Droit (Privé)

Initiation à l'étude du droit privée

Thèmes abordés au cours de l'année :

I / Qu'est ce que le Droit?

II / Le droit civil en France aujourd'hui : Évolution / Branches du Droit

III / La Loi : Différents textes, hiérarchie des textes, application des textes

IV / Procès : Juridictions, personnels juridiques, jurisprudence

V / Classification du droit : Personnes, choses, droits

VI / La Preuve

Examen d'une heure en Janvier
Portera sur :

- Définitions de cours
- Questions de cours
- 1 cas pratique
- Q.C.M.

Introduction au Droit Privée

Le droit est partout
En dehors de la juridiction, la justice, les juges,... Le droit est aussi dans tout ce qui concerne les contrats (Contrats de vente, de location, de transport, ...)

L'omniprésence du droit n'épargne pas l'entreprise :
→ Il y a une relation intime entre le droit et l'économie
Droits des sociétés (Assemblé générale, liquidation, recensement, ...)
Droits bancaires

L'adage dit : « Nul n'est censé ignorer la loi » malgré son évolution permanente. Cela sous entend donc de connaître les lois plus courantes qui s'appliquent dans la plupart des cas.

Le sens des mots que nous utilisons dans le langage courant diffère en langage juridique.

Pour en savoir plus : Consulter « Lexique des termes juridiques » conçu sous l'égide d'Henri Capitant, écrit par Gérard Cornu

Pour exemple le terme de « Meuble » diffère en vocabulaire juridique : Il signifie que ce qui n'est pas meuble est immeuble.
En d'autres termes, ce qui, en parlant d'une chose ou d'un animal, n'a pas la capacité de se mouvoir ou qui ne peut être déplacé par la main de l'homme sans en détruire les fondations ou les racines n'est pas « meuble »
Une invention mais aussi « meuble » dans le vocabulaire juridique, cependant il est considéré comme un meuble incorporel.

/!\ Attention aux faux amis comme Lésion, Cause ou encore Erreur (qui s'applique dans les termes de contrat)

Il est impératif de connaître les droits sur la création d'un document officiel
Ex : Un testament doit être écrit de la main, daté et signé, sinon il n'a aucune valeur.

Thème n°I

Introduction :

En 1787, Emmanuel Kant rédige « Critiques de la Raison pure »
→ Les juristes continuent de chercher une définition pour le concept de Droit
Depuis, cette même recherche a guère évolué.
En clair, on ne peut pour l'instant définir le droit.

Le doyen Vedel a pourtant découvert une chose : « Voilà des semaines que je sèche sur la définition du Droit. En revanche, je sais ce que serait une société sans droit »

Il y a 2 « droit », 2 sens différents au terme de « droit » :

Le Droit : droit objectif
Le droit : droit subjectif

Le Droit est un ensemble de règles de conduite socialement édicté et sanctionné, imposé à personnes vivantes en société.

Le droit est une composante au Droit : c'est une prérogative individuelle reconnue et sanctionnée par le Droit
→ On peut faire notamment référence au droit à l'image, à la voix, à la propriété privée

Le droit et les mœurs évoluent avec le temps

Qu'est ce que le droit?

C'est un ensemble de règles de conduites dans les rapports sociaux générales, abstraite et obligatoires dont les sanctions sont assurées par l'autorité publique.

Plan de la première thématique :

Section I : Les caractères de la règle de droit

A : La règle de droit est générale
B : La règle de droit est obligatoire

Section II : Le rôle de la règle de droit

A : Les fonctions de la règle de droit
B : La valeur de la règle de droit

Section III : Les fondements de la règle de droit

A : Le courant idéaliste
B : Le courant positiviste

SECTION I
Les caractères de la règle de droit

A : La règle de droit est générale

→ Doit s'appliquer dans la majeure parti du temps et adapté pour tous

Elle n'est pas faite pour résoudre les problèmes particuliers

Article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) :

« La Loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse »

Article 8 de la DDHC

« Tout français jouira des droits civils »

Article 9 de la DDHC

« Chacun a droit au respect de la vie privée »

Article 147 de la DDHC

« On ne peut contracter un second mariage dans le cas où le premier ne serait pas dissout »

Dans les articles de la DDHC, l'impersonnalité est utilisée.

Cependant, la loi ne s'applique à chacun que dans le cas où la personne est concernée. La loi a une portée relative.

La généralité est traduite par les 3 éléments suivants :

- Elle est impersonnelle : Elle est applicable pour tous
- Elle est abstraite : Elle peut régir une catégorie d'acte et non un acte en particulier
- Elle est permanente : En évoluant, elle prend en comptes les nouveaux besoins de la société

B : La règle de droit est obligatoire

Elle sanctionne lors d'un non-respect des règles

→ Affecte la personne ou l'acte provoquant la sanction

La règle de loi se distingue de la morale ou encore de la religion.

La règle de loi se distingue de la religion depuis le 9 Décembre 1905, où les Églises et l'État se sont séparés.

Il existe par contre toujours des droits basés sur la morale (ex: sur la famille)

De plus la règle de droit n'est toujours pas assortie d'une sanction.

SECTION II

Le rôle de la règle de loi

A: Les fonctions de la règle de droit

- La règle de droit **organise** :

  → C'est le cas pour les relations entre individu

  Par exemple : Entre mari et femme, entre parent et enfants mais aussi entre vendeur et client ou entre docteur et patient

  → C'est aussi le cas pour les relations entre les contrats. Par exemple entre la vente et l'emprunt.

- La règle de droit **impose** :

  On parle alors de lois impératives ou de loi d'ordres publics

  Ce sont des lois qu'on ne peut déroger par une manifestation de volonté contraire.

  C'est le cas dans le cadre d'une impossibilité ou un devoir

- La règle de droit **propose** :
  Proposition de modèle de conduite mais qui n'est ni unique ni obligatoire. Elles sont aussi qualifiées de règles supplétives.

- La règle de droit **exprime** :
  Expression de valeurs sur lesquelles les sociétés croient et se fondent (DDHC, Solidarité, ...)

B : La valeur de la règle de droit

Selon certains, la règle de droit serait nécessaire mais injuste, voire même, dans les cas extrêmes, inutiles. D'autres voient la règle de droit être voué à dépérir, c'est le cas de K. Marx qui pensait que la règle de droit n'était qu'un instrument d'asservissement sur les classes populaires

Il existe des endroits où la règle de droit n'est pas appliquée

Toutefois, là où il y a société, il y a droits.

→ Chez les Inuits, c'est un concours de chant qui détermine l'innocence ou la culpabilité de l'inculpé.

Il n'y a pas de nécessité à la promulgation de loi, de droits.
Mais elle permet l'organisation des Hommes en société.

La règle de droit est elle injuste?

Pour exemple, on peut citer :

Selon Loysel : « En mariage, trompe qui peut »

De plus, on peut évoquer aussi les prescriptions inquisitrices:

Si une personne a empiété sur la propriété privée d'un autre et s'en approprie et que ce dernier ne le déclare pas, la propriété appartient à la première personne après un délai de 30 ans.

Dans le cadre de la morale :

On doit verser une pension alimentaire à ses parents quand ils sont dans le besoin

Le clonage est interdit par les lois de bioéthique

Ce qui distance le droit de la morale, c'est la présence ou non de sanction.

SECTION III
Les fondements de la règle de droit

A : Le courant Idéaliste

Le courant idéaliste repose sur le fait de l'existence d'un droit au dessus du droit positif; il serait immuable, universel et relèverait d'une autorité supérieure

Ce droit s'appelle le droit naturel.

1. Dans l'antiquité

Les philosophes grecs comme Platon, Socrate ou encore Aristote croyait déjà en l'existence d'un droit naturel

2. Au moyen-âge

A partir du XIIIe siècle, le droit naturel est évoqué par St Thomas d'Aquin comme étant un droit religieux. Si la loi « humaine »est conforme à la loi naturelle, alors elle doit être appliqué et coercitive (immuable), en revanche, dans le cas où la loi « humaine » ne permet pas à la loi naturelle

d'être exercée, alors la loi humaine est abrogée.

3. Dans les temps modernes

Le droit naturel se laïcise par l'avènement de réformes protestantes qui font émerger des théories comme celle de l'individualisme (qui inspirera plus tard la DDHC). Ces réformes ont pour but de redonner du pouvoir à l'Homme qui a vécu trop longtemps sous le règne d'un monarque absolu. Grossus justifie la règle par la raison humaine : Le droit naturel serait un ensemble de principe édicté par la raison humaine et l'Homme est suffisamment capable de discernement pour dire ce qui est juste ou pas. Le XVIIIe siècle donne au droit naturel un aspect plus politique avec l'intervention des « Lumières » (Rousseau, Voltaire, ...)

4. Révolution

Le courant idéaliste connait pendant tout le XIXe siècle un certain déclin en raison, d'excès; de nouveaux mouvements se créent, s'opposant au mouvement idéaliste : Le mouvement positiviste se fondent alors, ce qui fut de courte durée, car le mouvement positiviste tourne lui aussi à l'excès, redonnant vigueur au mouvement idéaliste, alors droit naturel laïque s'impose de nouveau.

La DDHC, la DUDHC (Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et du Citoyen), la CEDHC (Cours Européenne des Droits de l'Homme et du Citoyen), les lois de bioéthique et de crimes contres l'espèce humaine se sont tous inspirés du droit naturel.

B. Le droit positif, le mouvement positiviste

Le courant positiviste affirme la toute puissance du droit positif et se justifierait par elle même, et donc, elle ne serait pas régit par le droit naturel.

1. Le courant positiviste étatique (ou juridique)

Le droit n'a d'autre justification de son existence que de par le fait qu'elle soit produite par l'État, juste ou non. Le droit positif étatique fut créé à la renaissance dans divers pays, notamment en Italie par Machiavel et au Royaume Uni par Hobbes. Ce dernier affirme que « L'Homme est un loup pour l'Homme » et qu'il faut donc faire intervenir un tiers pour résoudre ce problème, ici l'État, et donc, toute loi créée par l'État serait forcement juste. D'autres personnalités comme Ihering, Savigny et Hegel ont soutenu la thèse de Hobbes.

2. Le positivisme sociologique

Comme tout positiviste, lui aussi rejette le droit naturel, en revanche, le positivisme sociologique rejette aussi le fait que le droit trouve uniquement sa source dans l'État; Les mœurs, les coutumes et les usages doivent aussi permettre sa légitimité. Ainsi, la règle de droit est le reflet de l'état des mœurs de la société à un instant donnée. Par exemple, les lois sur l'IVG de 1975 montre l'évolution de la loi, légitimé par le contexte social. Auguste Comte influencera ce mouvement et aussi Durkeim par le fait social.

En dépit des critiques, la règle de droit a toujours pu se justifier.

Thème n°II

Introduction:

On peut voir aujourd'hui que le droit et son utilité dans les différents pays à travers le monde diffère selon son utilisation. On peut classer ces pays en 3 grandes catégories.

Les pays latino-germanique

Les lois des pays Latino-germaniques sont initialement basées sur le droit Romain (ou droit civil).
Ses pays sont tout les pays parlant la langue latine (France, Italie, Espagne, ...) et à rajouter à cela, les pays germaniques autrement dit, l'Allemagne, les pays scandinaves, les pays du Nord et de l'Est de l'Europe.
Le droit germanique serait plus étatique que le droit latin qui lui serait plus individualiste.
Le code germanique est aussi plus récent, et donc, serait plus adapté.
Cependant, les pays latino-germanique ont quelques chose en commun, ils sont légaliste; ainsi les litiges sont généralement affaires de la loi.

Les pays du Common-Law

Les pays du Common-Law sont en majeure partie des pays anglo-saxons (États-Unis, Royaume Uni, Canada (hors Québec), ...) Ces pays ne s'inspirent des mêmes sources que les pays latino-germaniques; ils ont pour base de leur loi la « coutume » (Ensemble des décisions judiciaires). En France, on pourrait l'appeler la Jurisprudence. C'est la coutume qui crée le droit et la loi n'est uniquement là pour intervenir dans le cas où la coutume connait des lacunes.
Ces pays sont très attachés aux principes de libertés individuelles (DDH).

Les pays d'inspiration idéologique et religieuse

On peut compter parmi ces pays l'Inde ou le Pakistan par exemple, et pour cause, la règle de droit ne peut se séparer de la morale et repose sur des idées soit philosophique soit religieuse dans ces pays.

→ Cependant, il est encore difficile de classer les pays par leur utilisation des règles de droit, étant donné leurs frontières souvent poreuses et les subdivisions au sein même des classements.

Le Droit civil français aujourd'hui : son évolution et les Branches du droit

Plan de la seconde thématique :

Section I : La place du droit civil

A : Le droit privé dans le Droit
- a. : Distinction droit privé/droit public
- b. : Appréciation de la distinction

B : La place du droit civil dans le droit privé

Section II : La codification du droit aujourd'hui

A : L'élaboration du code civil de 1804
B : Le sort du code civil
    a. : L'évolution du code civil
    b. : L'influence du code civil
        1. : En France
        2. : A l'étranger

Section III : L'évolution du droit civil

A : En droit des personnes et de la famille
B : En droit des contrats
C : En droit des biens
D : En droit de la responsabilité

SECTION I
La place du droit civil

A. La place du droit privée dans le Droit

Premièrement, nous étudierons la distinction qu'il peut exister entre droit privée et droit public pour qu'ensuite nous pussions apprécier cette distinction.

a. Distinction droit privée/droit public

La distinction entre ces 2 droits est subdivisée en 4 critères

1. Le Domaine
2. La Finalité des droits
3. Le Caractère
4. La Juridiction

1. Le droit public : Ensemble de règles qui, dans un État donné, préside à l'organisation même de cet État et qui gouverne les rapports de l'État, de ces agents et des particuliers.
   Le droit privé : Ensemble de règles qui gouverne les rapports des particuliers entre eux, ou encore, des relations, entre les collectivités privées

2. Le droit public : Sa finalité est de prévaloir les intérêts de la puissance public face à l'individu
   Le droit privé : Il prévaut les intérêts du particulier ou d'un groupe uniquement

3. Le droit public : Le caractère du droit public est autoritaire. Les règles ne peuvent pas écartées (en principe).
   Le droit privé : A contrario du droit public, le caractère du droit privée est supplétif, on peut donc trouver une solution alternative.

4. Le droit public : La juridiction du droit public est autonome. Elle passe premièrement dans un tribunal administratif, où quand la décision ne convient pas au concerné, un appel du jugement est possible. Le jugement continu donc à la Cours Administratif d'Appel qui rend ensuite un arrêt, cependant si l'arrêt ne convient toujours pas, le jugement se termine par un pourvoi au Conseil d'Etat qui a le dernier mot.

Le droit privé : La juridiction ici se déroule différemment. Il commence au Tribunal de Grandes Instances qui délivre un jugement. Si le jugement ne convient pas, il passe ensuite en cour d'appel qui rend par la suite un arrêt et qui se termine en cour de cassation si l'arrêt ne convient toujours pas.

b. Appréciation de la distinction

Certains affirment que cette distinction est futile et trop peu précise
En ce sens on peut parler par exemple du droit pénal (branche du droit public) qui donc maintien l'ordre public mais dont le but est de réparer le préjudice d'une personne ou d'un groupe particulier.
Cependant, cette distinction reste utile, par exemple, pour la différenciation des disciplines du droit.

B. La place du droit civil dans le droit privée

Le droit civil est un droit commun dans le droit privée auquel on soustrait les droits d'exceptions (Le droit commercial, social, rural, maritime, … sont des droits d'exceptions). Il comprend l'ensemble des règles applicable à la vie privée des individus et à leur relation personnelle, que ce soit personnelle ou familiale.
« Les dispositions générales ne dérogent pas aux dispositions spéciales »

SECTION II
La codification du droit aujourd'hui

A : L'élaboration du code civil de 1804

On doit la création du code civil à la commission qu'avait réuni Napoléon lorsqu'il était 1er consul qui souhaiter que soit réuni dans un même texte les 36 lois votées, ce texte s'intitula « Le code civil des français ».

La commission était composée de 4 juristes :

Tronchet : Juriste parisien, Président de la cour de cassation et ancien avocat de Louis XVI
Bigot de Préameneu : Juriste breton, Avocat du parlement de Paris
Maleville : Juriste Bordelais, Avocat de la cour de cassation
Portalis : Juriste provençale, Avocat du parlement

Une fois élaboré, le code civil fut unique et uniforme. Sa matière juridique est puisé en grande partie dans l'ancien régime : Il est composé à la fois du Droit romain, qui était revendiqué par Maleville et Portalis, et du Droit coutumier, revendiqué par Tronchet et Bigot de Préameneu.

Le premier courant philosophique se situe au XVIIIe siècle et il est composé de 2 esprits :

- Un esprit indépendantiste, hostile envers l'Église, d'où la laïcisation des règles de droits. Le droit civil devient laïc; fait remarquable notamment pour le mariage qui devient officiel non plus à l'église mais à la mairie.
- Un esprit individualiste, voulant plus de liberté et d'égalité. Le code souhaite protéger l'individu de contrainte ou de servitude. Pour cela, la soumission de certaines règles fut obligatoire. On peut noter l'exemple du fait que la puissance paternelle s'arrête à la majorité de l'enfant (Anecdote : En 1970, la puissance paternelle devient l'autorité parentale; ainsi, la mère peut exercer autant de pouvoir sur l'enfant que le père). Ainsi, tous les individus sont égaux quant à l'origine, la classe, le privilège et la hiérarchie.

Le second courant philosophique est d'inspiration janséniste dont Portalis en est le principal revendicateur. Selon les jansénistes, le salut de l'Homme passera par l'Église et tout Homme sera doté de raison. On en tire notamment l'article 1134 du code civil : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. »

Ce courant imprègne le code civil en érigeant certaines règles morales. Le juge doit alors être gardien de l'ordre moral.

B. Le sort du code civil

a. L'évolution du code civil

L'évolution du code civil s'est faite en 3 périodes distinctes :

Le premier est celle situé entre 1804 (son avènement) et 1884. On peut décrire cette période comme étant l'apogée du code civil, qui a donc entrainé son immobilisme. L'admiration au code civil fait que les différents régimes politiques qui y ont succédé l'ont laissé intact. De ce fait, en 1816 le code civil annonce l'abolition du mariage autrefois autorisé. De même ordre, 1854 est votée une loi sur l'abolition de la mort civil qui signifie la destitution des droits civiques. En découle la création de l'école de l'exégèse consacré à l'étude au mot à mot du code civil. Les principaux auteurs sont Aubry & Rau.

Le code civil connait un grand succès pour deux raisons majeures :

- Le code est très bien synthétisé et d'une grande qualité de fond. Les règles sont héritées de l'ancien régime, puis adapté au temps moderne
- C'est un très bon guide pratique. Si bon que Stendhal, pourtant français, approfondissait sa langue en consultant l'ouvrage tout les soirs.

La deuxième période se situe entre 1884 et 1945. Le code civil sort de son immobilisme du fait du bouleversement économique et social qu'a subit la France à cette époque, notamment à cause de la révolution industrielle et de l'exode rurale qui en découle directement. On peut noter notamment un grand changement entre les deux époques du changement des droits sur l'économie. En 1804, la seule richesse comptabilisée était le patrimoine immobilier (Logements, terres, …), puis, dans cette seconde période, la définition de richesse s'est élargi aux patrimoines mobiliers (Actions, titres, obligations, …) Ce qui change pour les familles vient du fait que l'exode rurale provoquée par la révolution industrielle, des distensions se créent dans les relations familiales, les règles sur les divorces sont revues, la création d'assurance se développent et des règles protectrices sont érigées. Durkheim affirme que le droit doit encadrer le fait social. C'est la première orientation du code civil vers l'individualisme, légitimée par le droit de la famille. La socialisation du droit entraine la protection des plus faibles. Les interventions étatiques sont plus présentes.

Ce qui débouche sur la troisième et dernière période qui se situe de 1945 à nos jours. Le code est révisé. Peu de choses à dire sur cette période, on peut citer par exemple qu'après une réflexion qui dura 8 ans, un avant projet de révision du code civil n'a finalement pas abouti pour son manque de pertinence. Notons tout de même que certaines règles sont tout de même revisitées comme le droit des mineurs en 1964, les régimes matrimoniaux et la création du divorce par consentement mutuel.

b. L'influence du code civil

1. En France

De cette seconde vague de codification (1945) résulte de 2 facteurs :

- Certains textes législatifs ne trouvent de place dans les codes existants.
- Le droit se spécialise, qui fait naître de nouvelles branches dans le droit.

Un projet de code civil européen a été proposé mais il n'a pas été voté et pour cause le système juridique des pays européens est tellement différent entre eux qu'il est impossible d'établir un code civil commun. Cependant 2 commissions européennes ont été mises en place. La commission Lando qui relate les principes européens du droit des contrats et la commission Von Bar.

2. A l'étranger

La destinée du code civil à changer selon les pays et les périodes. Certains pays sont devenus hors d'atteinte du code civil (du fait des différents systèmes juridiques) a contrario d'autres pays. Son influence dépend de la période où on se situe.

Au XIXe siècle, on pouvait assister à l'apogée du code civil (cf. ci-dessus) qui avait provoqué un intense rayonnement à travers le monde, à tel point que l'Europe continental, l'Amérique latine et les pays musulmans l'adoptèrent plus ou moins fidèlement. Dans d'autres pays comme la Belgique, la Suisse, la Pologne ou le Luxembourg, le code civil fut imposé à la population de façon autoritaire. On notera aussi le fait que certains modulèrent le code civil à leur façon pour leur pays comme le Portugal, l'Espagne, les Pays-Bas ou l'Italie.

Au XXe siècle, le code civil français décline. On peut compter le Liban comme étant l'un des seuls pays à vouloir encore du code civil français pour l'adoption du code des obligations et des contrats. En dehors de ça, le code civil perd de son monopole. 3 facteurs déterminants en son la cause :

Dans les pays comme l'Allemagne ou la Suisse, le code civil est recodifié pour s'adapter aux temps modernes.

Le régime soviétique fait son apparition en 1917 et, dans l'élan, crée un nouveau code civil, détaché du code civil français.

L'indépendance politique de certains pays entraine aussi un renouveau de leur code civil pour se libérer de toute influence étrangère.

SECTION III
L'évolution du droit civil

Généralement, c'est le législateur (en France, le parlement) qui va opérer sur les changements du droit civil. En 1960, on peut compter les rénovations de plusieurs parties du code civil, comme l'insertion des relations de bonne foi notamment en économie (Article 1134 du code civil, disponible ci-dessus)

A. En droit des personnes et de la famille.

Concernant la famille, on recherche plus de liberté et d'égalité. On légalise le Pacs (qui était à l'origine destiné comme un substitut au mariage homosexuel) et on assouplit les règles du divorce. En termes d'égalités, les luttes contre les discriminations sur le sexe s'intensifient et les époux sont égaux au niveau des régimes matrimoniaux. En 2006, le droit civil fait disparaître les différenciations entre l'enfant légitime et l'enfant naturel.

B. En droits des contrats

Au XIXe siècle, certains affirmaient que les Hommes ne naissaient pas libres et égaux (comme pouvait l'affirmer la DDHC. Il fallait donc protéger le plus faible. C'est à partir de là que nait le « Solidarisme Contractuel » et qui fait maintenant parti des droits européens.

C. En droit des biens

Le droit civil à défini de multiples atteints aux droits à la propriété privée depuis sa création (comme le bail et les droits affectant les locataires de logements)

D. En droit de la responsabilité

Le droit civil à chercher à se détacher de l'idée de faute. L'indemnisation des victimes s'est développée, les accidents médicaux et la responsabilité civile médicale sont pris en compte.

Thème n°III

Introduction :

La Loi est la principale source de droit : c'est elle qui, souvent, vient édicter la règle de droit. Elle peut revêtir 2 sens : un sens restrictif où la loi désigne les règles émanant du pouvoir législatif (le Parlement), on peut ainsi l'appeler la loi « ordinaire » ou « parlementaire », et un sens large où la loi désigne toutes règles de droit écrites sans qu'elle émane forcement du parlement.

La Loi : Différents textes, hiérarchie des textes, application des textes

Plan de la troisième thématique :

Section I : Les différents textes de loi

Partie 1 : Identification des différents textes de loi

A : Les textes d'origine nationale
- a. : La Constitution
- b. : Les lois (parlementaire, organique, référendaire)
- c. : Les ordonnances
- d. : Les décisions du Président de la République (Constitution (C°), article 16)
- e. : Les règlements (autonomes et dits d'application de la loi)

B : Les textes d'origine internationale
- a. : Les traités internationaux ordinaires
- b. : Le droit communautaire

Partie 2 : Hiérarchie entre les différents textes de loi

A : Exposé de la hiérarchie des lois
B : Respect de la hiérarchie des lois
- a. : Le contrôle *a priori*
  - Qui contrôle?
  - Quel est l'objet du contrôle?
    - Conformité des lois à la Constitution
    - Conformité des traités internationaux
- b. : Le contrôle *a postériori*
  - Contrôle de la conformité de la loi aux traités internationaux
  - Conformité de la légalité des règlements
  - Conformité de la légalité des règlements autonomes

Section II : L'application de la loi dans l'espace

Partie 1 : Le principe

Partie 2 : Les exceptions au principe

Section III : L'application de la loi dans le temps

A. : Les problèmes

B. : Les solutions

SECTION I
Les différents textes de loi

Partie 1 : Identification des différents textes de loi

A. : Les textes d'origine nationale

a. La Constitution

Depuis 1958, nous vivons sous la 5ème République et celle ci a donc donnée lieu à une 5ème constitution. La Constitution est l'ensemble des règles suprêmes fondant l'autorité étatique et organise les institutions françaises et encadre leur pouvoir.

De nouveaux textes se rajoutent à la 5ème constitution (notamment en 1971 par le conseil constitutionnel) comme le préambule de la Constitution précédente, datant de 1946 :

« Le peuple français proclame solennellement son attachement aux droits de l'Homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils ont été défini par la DDHC de 1789 »

La somme comprenant la Constitution, la DDHC de 1789, le préambule de 1946 et les principes fondamentaux (« Liberté, égalité fraternité », Les lois de 2005 sur le développement durable, …) forme le Bloc de Constitutionnalité. Le conseil a pour mission de contrôler la constitutionnalité des lois. Un traité régulièrement ratifié montre qu'il est appliqué immédiatement même au dessus des lois internes mais le conseil refuse la conformité de ces lois. Le conseil est composé de 9 membres auxquelles on rajoute les ex-présidents encore vivant (aujourd'hui, Valérie Giscard d'Estaing et Jacques Chirac). Les membres élus siègent au conseil pour un mandat de 9 ans. 3 sont désignés par le président du sénat, 3 par le président de l'assemblé et 3 par le président de la république. Depuis 2008, un citoyen peut contester la constitutionnalité d'une loi durant un procès mais seul le conseil d'État ou la Cour de cassation peuvent saisir le conseil constitutionnel.

b. Les lois (parlementaires, organiques et référendaires)

Comme leur nom l'indique, les lois parlementaires sont votées par le parlement. Il s'agit d'une expression d'une volonté générale conforme à la constitution.

Les lois organiques sont aussi votées par le parlement et elles ont pour but de fixer les modalités des organisations et de fonctionnalités des pouvoirs publiques. Elles ne pourront intervenir quand dans un cadre spécial.

Les lois référendaire, en accord avec l'article 11 de la constitution, sont votées par les citoyens sous la forme de réponse à une question brève (oui ou non). Seul le président de la république peut décider du lancement d'un vote pour une loi référendaire.

c. Les ordonnances

Les ordonnances sont des mesures prises par le gouvernement, relevant en principe de la loi ordinaire (ex : Ordonnance 96 de Juppé). Le parlement peut demander, par soucis de rapidité, au gouvernement de créer une ordonnance pour mettre en application une loi au plus vite, nécessitant tout de même une ratification du parlement.

d. Les décisions du Président de la République

En accord avec l'article 16 de la constitution, les décisions d'intervenir dans les textes de loi sont limitées à celles citées dans l'article 16, c'est-à-dire : lorsqu'une menace pèse sur les institutions de la république, l'intégrité du territoire et l'exécution des engagements internationaux. Le président peut alors agir en décidant d'arrêter le fonctionnement des institutions.

e. Les règlements (autonomes et, dits d'application de la loi)

Les règlements autonomes sont des ensembles de textes décidés par le gouvernement ne relevant pas du domaine de la loi ordinaire.

Les règlements d'application de la loi sont décidés par le pouvoir exécutif sous forme de décret d'application à partir d'une loi.

B. : Les textes d'origine internationale

a. Les traités internationaux ordinaires

Ces traités sont applicable directement en France dès lors qu'ils :

- sont ratifiés par le président de la république (en référence à l'article 52 de la constitution)
- soient appliqués par l'autre partie.

Ces traités touchent aux principes fondamentaux comme les libertés, la vie et le respect. La Cours Européenne des Droits de l'Homme ne peut être saisit sur ce sujet qu'après l'épuisement des voies de recours interne.

b. Le droit communautaire.

Il doit être différencié du droit européen venant du Conseil de l'Europe qui, lui, n'est pas une organisation européenne mais internationale. Le droit communautaire d'origine comprend 3 traités :

- Le traité de Paris de 1952 (C.E.C.A.)
- Les traités de Rome de 1957 (C.E.E.)
- Le traité de Maastricht de 1992 (Union Européenne)

La Cour de Justice de la Communauté Européenne (C.J.C.E.) Siège au Luxembourg et dont le but est de répondre aux questions d'interprétations des traités (Questions pré judiciaires)

Le droit communautaire dérivé les règles et directives communautaire et consiste à le dériver. Ces règles et directives sont applicable directement en France.

<u>Partie 2 :</u> Hiérarchie entre les différents textes de loi

A. : Exposé de la hiérarchie des lois

Selon la théorie de Kelsen : « Toute règle de droit doit respecter la norme qui lui est supérieure ». L'ordre est donc hiérarchisé :

1er rang :
Le Bloc de Constitutionnalité
(Remis en question par le droit européen)

2ème rang :
Les règles internationales

3ème rang :
Les lois organiques
(En accord avec l'article 46 de la constitution)

4ème rang :
Les lois parlementaire – référendaires
Les décisions prises par le président de la République
Les ordonnances
Les règlements autonomes

5ème rang :
Les règlements d'application
(Décrets)

Un texte de catégorie inférieur ne peut être contraire à un texte de catégorie supérieur.

a. : Le contrôle *a priori*

Ce contrôle est organisé par le conseil constitutionnel. Il se doit de vérifier la conformité des lois organiques à la constitution (en accord avec l'alinéa 2 de l'article 61 de la constitution). Les décisions du conseil (sur la constitutionnalité des lois) sont définitives. Pour la conformité des traités internationaux (Art. 64), si un engagement est pris et est contraire à la constitution, il ne peut être pris en vigueur qu'après une révision de notre constitution

Ce que vous allez voir écrit en bleu si dessous et en fait le cours de [NeMo] datant de l'année 2007/2008. Il s'agit bien du cours du mardi 6/10/09, mais, étant mieux écrit que mon cours, j'ai emprunté cette partie. Veuillez m'excuser de toutes les gênes que ceci pourrait occasionner

b. : Le contrôle *a posteriori*

- Contrôle de la conformité de la loi aux traités internationaux

Le conseil constitutionnel n'intervient pas, c'est les tribunaux qui s'en chargent.

Ils vérifient la conformité de la loi française avec les traités internationaux et la conformité des règlements communautaires aux lois.
Article 55 de la Constitution : les traités internationaux sont supérieurs au droit interne. Mais ce n'est pas précisé qui doit se charger de ce contrôle.
1975 : le conseil constitutionnel décide à l'occasion de la loi sur l'I.V.G. (incompatible au droit à la vie d'une convention internationale) que ce n'est pas à lui d'effectuer ce contrôle (incompétent à vérifier la conformité du droit interne et des traités internationaux) alors ce sont les tribunaux qui s'en chargent.
Plusieurs cas : - si la loi est antérieure au traité en ratifiant le traité on abroge la loi précédente.

- si la loi est postérieure au traité : jurisprudence (arrêt Jacques Vabre qui a favorisé le traité international). 1989 : arrêt Nicolo par le conseil d'État : le traité doit prévaloir sur le droit interne. Atteinte au principe de séparation des pouvoirs (le pouvoir judiciaire s'immisce dans le législatif)

- Le contrôle de la légalité des règlements

2 procédures pour contrôler la légalité des règlements d'application :
- recours en annulation qui supprime le règlement illégal (via les juridictions administratives)
- exception d'illégalité : pendant un procès, un parti peut soulever une exception d'illégalité (illégalité d'un règlement d'application) pour se défendre. Le juge judiciaire ne peut vérifier si le règlement est conforme alors il sursoit à statuer (il est juste compéter pour les libertés individuelles).

- Le contrôle de la légalité des règlements autonomes

Pour les règlements autonomes : on ne cherche pas à voir la conformité de ces règlements à la loi ordinaire puisqu'ils sont au même niveau de la pyramide. C'est leur domaine qui est différent et qui est l'objet du contrôle (par le conseil d'État qui peut annuler un règlement autonome).

SECTION II
L'application de la loi dans l'espace

Quelles sont les frontières au-delà desquelles notre système judiciaire perd de sa force obligatoire?

Ce n'est pas évident, on applique la règle de conflit (quand il y a des conflits entre le droit de plusieurs pays). Ça va dépendre du domaine dans lequel il y a conflit. Chaque pays est muni de sa règle de conflit.

A. : Le principe

En principe, la loi française s'applique sur tout le territoire français (pour français et étrangers)
Exemple : Principe de territorialité du droit (article 3 du Code Civil identique depuis 1804)
Alinéa 1 : les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire (les lois d'ordre public doivent donc s'appliquer pour tous)
Alinéa 2 : Les immeubles, mêmes possédés par des étrangers sont régis par le droit français.

B. : Les exceptions

La loi française va s'exporter (elle dépasse le principe de territorialité) pour les questions qui vont toucher au statut de l'individu.
=> Ça va s'appliquer aux français résidents à l'étranger.
Article 3, dernier alinéa : les lois concernant l'État et la capacité des personnes régissent les français même résidant en pays étranger.
=> évoque le principe de personnalité de la loi qui s'oppose au principe de territorialité

Pour les étrangers en France, c'est leur loi qui va primer sauf si ça touche au domaine de l'ordre public.

La loi française ne s'applique pas de manière uniforme sur le territoire (spécificités en Alsace Lorraine et en Moselle)

Reprise du cours par mes prises de notes

SECTION III
L'application de la loi dans le temps

En accord avec l'article premier du code civil : « Les lois entre en vigueur à la date fixé au J.O. (Journal officiel) ou, à défaut, au lendemain de leur publication. Les lois sont exécutoires sur le territoire français en vertu de la promulgation qui est faite par le président de la république »

La promulgation est un acte par lequel le président de la république constate que la loi a été régulièrement votée et ordonne sa publication et sa mise en application.

La publication de la loi signifie qu'elle doit être apportée à la connaissance de tous, comme le définit l'adage « Nul n'est censé ignorer la loi ». Il s'agit de l'insertion de la loi au Journal Officiel, promulgué par le président de la république. Sauf disposition contraire, la loi rentre en vigueur un jour franc (24h) après la promulgation de loi à Paris. Ailleurs en France, la loi rentre en vigueur quelques jours plus tard.

L'abrogation de la loi signifie sa disparition. Elle peut être « expresse » ou « tacite » :

- L'abrogation expresse d'une loi signifie qu'une nouvelle loi déclare qu'une loi antérieure est abrogée.
- L'abrogation tacite d'une loi signifie qu'une nouvelle loi contient des dispositions incompatibles avec une ancienne, ce qui fait que cette dernière doit être abrogée afin que la nouvelle loi puisse rentrer en vigueur.

A. + B. : Les problèmes et leurs solutions

La loi nouvelle prévoit elle même quand ses dispositions rentreront en vigueur.

- Si elle n'indique rien, on utilise « le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle », c'est à dire que lorsque le fait juridique arrive postérieurement à la publication de la loi, la loi est appliquée.
- Si le fait juridique arrive avant la publication de la loi nouvelle alors, c'est le « principe de non réciprocité de la loi nouvelle » qui s'applique
- Si le fait commence avant et s'accomplit après la promulgation de la loi nouvelle, soit :
    - La loi nouvelle règle le problème en faisant survivre la loi ancienne plus longtemps.
    - La loi nouvelle peut être rétroactive (ce qui est rare)
    - La loi nouvelle ne règle rien (cas le plus récurent)

C'est au doyen Roubier que l'on doit le principe de non rétroactivité et d'effet immédiat de la loi nouvelle. La loi de « non rétroactivité de la loi nouvelle » dit, selon l'article 2 du Code Civil : « La loi ne dispose que pour l'avenir, elle n'a pas d'effet rétroactif. » Ainsi, la loi nouvelle ne peut avoir d'effet antérieur à son entrée en vigueur. C'est essentiel car le citoyen agit sous l'effet de la loi ancienne, et y faire passer la loi nouvelle lors d'un jugement serait injuste.

Thème n°IV

Le procès : Juridictions, personnels juridiques, jurisprudence

Plan du quatrième thème :

SECTION I
Les juridictions

Introduction :
Deux ordres de juridictions en France : judiciaire et administrative et le tribunal des conflits.

L'Ordre judiciaire :

- Juridiction de 1er degré : tribunal de grande instance
- Juridiction de 2nd degré : cour d'appel
- Au dessus a part : Cour de Cassation (une seule en France) qui veille à la correcte application de la règle de droit et de la constitution.

L'Ordre administratif : règle les litiges de droit public.

- 1er niveau : tribunal administratif (29 FR + 8 DOM-TOM)
- 2e niveau : cour administrative d'appel (7), il statue sur les jugements rendus par les tribunaux administratifs.
- 3e niveau : Conseil d'Etat (un seul)

Le tribunal des conflits doit trancher quand il y a litige entre juridictions judiciaires et administratives.
Présidé par le ministre de la justice de conseillers du conseil d'Etat et conseillers de la cour de cassation.

PARTIE 1 : Les juridictions civiles

1. Les Juges du fond, le double principe de juridiction

Ce sont les juges de cours d'appel
On applique le principe de double juridiction en France :

- Une même affaire peut être tenue par deux juridictions
- Du coup un justiciable peut contester une décision d'une juridiction et de porter son affaire au niveau d'au dessus.

Le recours d'appel se fait devant une juridiction supérieure.
Il n'y a que deux degrés de juridiction selon le principe de l'autorité de la chose jugée : la décision juridictionnelle doit être appliquée sauf si :
1er ressort : appel en cour d'appel qui rendra ensuite un arrêt
Si la décision de la cour d'appel ne convient toujours pas, il faut faire appel à la Cour de Cassation qui vérifiera si le tribunal et la cour d'appel ont correctement appliqué la loi.
C'est une garantie d'équité pour le justiciable.
Le double degré de juridiction s'applique partout sauf quand y'a une portée relative (elle en s'applique

pas aux jugements rendus en premier et dernier ressort [pas possible de faire appel])
Ce double degré va créer une hiérarchie dans les décisions rendues.
=> Les décisions rendues en appel vont modifier celles rendues lors du 1er procès au tribunal de grande instance.
Il ne peut pas avoir un autre appel car la cour d'appel ne juge qu'une fois.
Les juges qui appartiennent au deuxième degré de juridiction sont appelés les juges du fond.

- Juridiction de droit commun et juridiction d'exception

- Juridiction de droit commun :

Compétente pour juger des affaires non régies par les juridictions d'exception.
Exemple type : Tribunaux de grande instance (au moins 1 par département)
Les juges se rassemblent en collégiales
Ils sont compétents pour le 1er degré, affaires qui ne touchent à aucune autre juridiction.
Compétence exclusive en matière d'état des personnes
Il peut y avoir appel des décisions rendues par cette juridiction sauf si le jugement est rendu en 1er et dernier ressort et si l'affaire est mineure (la valeur des faits est inférieure a 10 000€)
Le justiciable doit transcrire précisément les différents points qu'il veut aborder lors de son procès car il ne pourra rajouter des faits ou évènements. Le taux de compétence de la juridiction est donc fixé par les dernières volontés du demandeur.

- Juridictions d'exceptions :

Elles ne sont compétentes que dans certains domaines fixés par la loi

- Le tribunal d'instance : (juridiction de petits procès [473 en France]), est composé d'un seul juge unique. Le tribunal d'instance est **compétent pour les affaires personnelles et immobilières** lorsque la valeur des faits est inférieure à 10 000€. Pour une affaire dont la valeur est inférieure à 4000€, la décision du tribunal d'instance est sans appel.

- Juge de proximité : **intervient dans tout type de petits procès**. Il essaye de concilier les partis. S'il ne peut pas ou s'il a un problème d'interprétation, il doit faire passer le procès en tribunal d'instance. C'est un juge unique mais il n'est pas magistrat.

- Tribunal de commerce : **juge les affaires commerciales** (181 en France). C'est une juridiction consulaire constituée de magistrats non professionnels mais commerçants. Les juges sont en ordre impair ce qui facilite les besoins de sécurité et rapidité. Le tribunal de commerce est compétent pour els actes survenus dans des actions commerciales, litiges commerciaux, procédure de commerce.

- Conseil des prud'hommes : **intervient dans un cas de conflit du contrat de travail ou d'apprentissage**. (270 en France) Juridiction paritaire (50% magistrats non professionnels représentants des employés et 50% représentant des employeurs) Ce conseil siège en nombre pair.

- Tribunaux paritaires des baux (pluriel de « bail ») ruraux (413 en France) : Ils se situent **au niveau des tribunaux d'instance**.

- Tribunal affaire sécurité sociale

- Juridiction de 2nd degré, les cours d'appel

Définitions :
Appel : voie de recours qui permet de déférer une décision devant une juridiction supérieure qui juge à nouveau l'affaire en fait et en droit.

La cour d'appel est composée de magistrats plus anciens et plus expérimentés que les juridictions du 1er degré. Ils sont beaucoup moins chargés en affaires (jugements)
Il y a 33 cours d'appel en France. Plusieurs chambres, une juridiction de forme collégiale, un président membre du ministère public, des présidents de chambres.
Les décisions sont rendues par 3 magistrats professionnels.

Cour d'appel : elle rend des arrêts et non pas des jugements. Cet arrêt peut infirmer (contredire) ou confirmer la décision de la décision du tribunal de grande instance.

2. La cour de Cassation

Après la cour d'appel, on peut saisir la cour de Cassation si on a le sentiment de non respect de la règle de droit, la cour de cassation ne juge pas les faits (elle n'émet pas de jugement), elle est là pour unifier, harmoniser les décisions rendues. Elle ne juge donc qu'en Droit.
Elle est formée de 6 chambres : 1 chambre commerciale, 1 chambre sociale, 3 chambres civiles, 1 chambre criminelle.
Elle comporte des greffiers, conseillers et avocats généraux.
Les décisions sont rendues par la chambre mixte de cour de cassation composée de magistrats, 6 au minimum à 3 chambres différentes de la cour. La chambre mixte est constituée par la demande du président de la Cour de Cassation.
Hypothèse 1 : Pour saisir la chambre mixte quand la question relève de plusieurs chambres.
Hypothèse 2 : Quand il y a un risque de divergence entre les chambres
Les magistrats vont s'interroger sur quelle est la chambre qui sera compétente.
Ce système assure l'unité de la justice prudence française.

- Soit la cour de cassation prononce un arrêt de rejet, elle rejette le pouvoir de cassation et confirme la décision rendue en cour d'appel.
- Soit la cour de cassation prononce un arrêt de cassation, elle casse la décision rendue par la cour d'appel.
  - Avec renvoi : l'affaire se termine là
  - Sans renvoi : l'affaire est renvoyée vers une autre juridiction de même degré. Cette nouvelle cour chargée de l'affaire s'appelle la cour d'appel de renvoi. Elle statue ou non le même choix que la cour de cassation.

PARTIE 2 : Les juridictions répressives

Les juridictions répressives sont aussi appelées Droit pénal.

1er degré de juridiction : Tribunal de Police qui s'occupe des contraventions
2nd degré de juridiction : Tribunal correctionnel qui juge des délits.
Autre degré de juridiction : Cour d'assise qui juge des crimes

Le justiciable pour faire (interjeter en vocabulaire juridique) appel pour ces trois composantes sachant que l'appel des décisions du tribunal de 1er et 2e degré est étudié par la cour d'appel. Par ailleurs, l'appel des décisions de la cour d'assise est étudié par une autre cour d'assise composée de 12 jurés.

SECTION II
Le personnel judiciaire

PARTIE 1 : Les magistrats

A. Les Magistrats du siège

Leur mission : Trancher un litige et de rendre un jugement.
Leur statut : Ils sont inamovibles (Ils ne peuvent pas recevoir de nouvelles affectations sans en avoir consenti). Ils ne peuvent pas donc être révoqué ou suspendu par une décision du gouvernement, au nom du principe de séparation des pouvoirs.

B. Les Magistrats du parquet

Par opposition aux magistrats du siège, ils sont debout pour rendre un jugement.
Ils peuvent devenir au cours de leur carrière, magistrat du siège ou rester magistrat du parquet.
En matière pénal, le parquet est plus important qu'en matière civil : Il lui revient d'apprécier l'opportunité de déclencher ou pas l'action publique.
En matière civil, le parquet est plus en retrait. Il peut être saisit pour donner des avis sur l'affiliation ou sur des problèmes d'incapacité des personnes. Il intervient en partie civile dans certains cas dans le cas où il y a atteinte à l'ordre publique.

PARTIE 2 : Les auxiliaires de la justice

A. Les officiers ministériels :

Ils sont nommés par le gouvernement, ils ont un droit patrimonial sur leurs charges (leurs offices) : Lorsqu'ils changent de métier, ils ont le droit de présenter un successeur à leur place et ont le droit à une indemnisation à la hauteur de leur charge.

Ils doivent avouer auprès de la cour d'appel. En tant qu'avoué, il représente le justiciable (et non les avocats). Mais ils sont amenés à disparaître et à fusionner avec les avocats d'ici 2011.

Les huissiers de justice :

- Huissiers audienciers : Ils sont chargés de faire la police à l'audience
- Huissiers classiques : Ils ont pour mission de signifier les actes de justice (Procédures, jugements, …)

Avocats au conseil :

Ils jouent le rôle d'avocat et d'avoué

B. Les autres auxiliaires de la justice :

Ils ont pour rôle de représenter les parties (la postulation) limités au fait qu'il ne puisse représenter son client dans le ressort territorial au tribunal de grandes instances au prés duquel il est installé au barreau dont il fait partie.

SECTION III
La Jurisprudence

C'est un ensemble de décisions rendues par les tribunaux sur des matières qui leur sont soumises par les justiciables. La jurisprudence, en France, n'est pas une source de droit mais on s'aperçoit dans la pratique que son autorité est très importante.

PARTIE 1 : En théorie, la jurisprudence ne devrait pas être source de droit

Plusieurs arguments plaident en faveur de cette affirmation

A. Le principe de « séparation » des pouvoirs (Locke, Montesquieu)

Seul le pouvoir législatif avait pour mission de créer le droit, le pouvoir judiciaire ne doit qu'appliquer la loi. S'il n'y a pas cette séparation des pouvoirs (législatif et judiciaire), on ne peut pas avoir un état de droit car si tout est mélangé, ils vont se concurrencer et arrêter le pouvoir de l'un sur l'autre. Ce principe est disponible dans la DDHC de 1789.

B. L'article 5 du code civil

« Il est défendu aux juges de se prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises ». Même sans procès, les juges pouvaient décider entre les procès, d'arrêter une solution et de l'appliquer à tous les litiges qui pourraient venir. L'article 5 permet ainsi l'interdiction aux juges d'intervenir de la manière citée.

C. Le principe de la relativité de la chose jugée

« L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'a l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité » en référence à l'article 1351 du code civil. Or, l'autorité de la chose jugée nous montre bien qu'il manque le caractère de généralité à la création de jurisprudence, bien qu'essentiel en règle de droit.

D. Le principe de liberté des juges

Rien n'empêche un juge de se déjuger ou de juger d'une manière différente sur un autre procès. La règle de droit est permanente mais pas éternelle.

PARTIE 2 : En pratique, la jurisprudence est une source de droit

Selon l'article 4 : « Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence ou de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice ». La jurisprudence est donc nécessairement source de droit.

La jurisprudence (voire le droit prétorien) joue un rôle très important dans la vie juridique même s'il n'apporte pas la stabilité dans les règles de droit.

SECTION IV
Le déroulement du procès civil

Introduction :

a. Les modes pacifiques de résolution de conflits

Il existe des modes pacifiques de résolution de conflit hors procès. La liberté de ne pas aller en justice est une liberté fondamentale.

- *La transaction*

Mode contractuel de résolution de différents. On va le retrouver dans un contrat où les partis vont déterminer la manière de résoudre une contestation (présente ou à venir). On trouve la

transaction dans l'article 2044 du code civil.

Exemple: droit au travail: nombreuses transactions: l'employeur peut convenir avec l'employé qu'il n'aura pas ses indemnités des congés payés, en échange, l'employé promet sa « fidélité » à l'employeur.

- *La conciliation*

C'est une convention par laquelle 2 personnes en conflit vont chercher un tiers pour le résoudre. Ce tiers peut être un juge mais il n'y aura ni vainqueur ni perdant. La solution revient au tiers désigné par les 2 partis. La conciliation a donné lieu à la mise en place de réconciliateurs de justice pour résoudre ces conflits.

- *La médiation*

Ici, le médiateur a un rôle plus actif que le conciliateur car le médiateur doit trouver les éléments de l'accord. Il le propose aux partis, mais n'impose pas. Ce type de médiation s'est développé en droit pénal et droit des affaires.

b. Le mode de transaction contentieux hors procès: l'arbitrage

Ces modes de résolution restent hors du cadre du procès et le vocable utilisé ici est l'arbitrage. Ici, il y aura un contentieux et les adversaires soumettent leurs litiges à un arbitre. Le but est souvent d'éviter les lenteurs de la justice et de perdre moins d'argent. Mais ce n'est pas au tribunal de trancher le litige. Le dénouement (sentence arbitrale) a la qualité d'acte juridictionnel.

Il existe un cas de compromis, qui permet la désignation d'un arbitre, seulement si le compromit est bafoué (close compromissoire).

Le procès civil est un mode judiciaire de résolution de conflits. Il s'agit de justice publique.

A. La demande en justice

a. Qui peut saisir le tribunal?

Il s'appelle le demandeur. La partie adverse est le défendeur. Il faut être titulaire d'une action en justice et pouvoir l'exercer.

Action en justice → Le pouvoir légal grâce auquel une personne peut saisir une autorité juridictionnelle afin d'obtenir la sanction d'un droit dont il prétend être titulaire. L'article 30 du NCPC dit que l'action en justice est le droit pour l'auteur d'une prétention d'être entendu sur le fond afin que le juge dise si elle est fondé ou pas. C'est un droit subjectif (et non une instance).

Il faut que les conditions soient remplies pour l'intenter. Celui qui agit en justice doit prouver qu'il y a un intérêt légitime à la faire et que le préjudice soit né et actuel (pas de prévision). Ce préjudice doit être direct et personnel. Pour l'intenter, il faut en avoir la capacité et la qualité. Les textes peuvent donner le droit aux personnes qui sont liés à cette action.

b. Quel tribunal va-t-on saisir?

→ Le tribunal où a eu lieu le fait dommageable. S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur doit choisir l'un des domiciles des défendeurs. S'il n'est pas connu, le demandeur peut saisir le tribunal de celui-ci.

c. Comment saisir le tribunal?

L'assignation est le premier acte du procès, il est fait par l'avocat, c'est un acte d'huissier rédigé à la demande du demandeur et qui a pour but de faire connaître au défendeur ses prétentions. Le juge

n'est pas encore saisit, il faut qu'elle soit placé au greffe pour que l'enrôlement de l'affaire ait lieu, il y a un délai de 4 mois pour faire parvenir l'assignation. L'enrôlement est l'inscription de l'affaire au RG et permet l'ouverture du dossier par le greffier. Le défendeur a 15 jours pour constituer avocat. Le tribunal est saisit par le parti le plus dirigeant.

B. L'instance proprement dite

Après la saisie du tribunal, le président du tribunal va définir les jours, heures et chambres quelles l'affaire sera jugées. Au jour fixé, l'affaire est appelé, c'est « l'appel des causes » qui se fait devant le président de l'affaire et qui déclare si l'instruction est close, dans ce cas l'affaire est prête à être transcrite (après entretien avec les avocats). Il peut aussi renvoyer l'affaire à l'audience ou donner l'affaire à un magistrat (juge de l'affaire en état).

C. Le jugement

L'audience, au cours de laquelle les avocats plaident les deux partis, est publique, mais peut être à huis clos en cas d'atteinte à la vie privée (si l'affaire est liée à des mineurs par exemple). L'affaire est ainsi mise en délibérée, le jugement peut être rendu sur le champ. Il est prononcé en audience public devant les juges qui ont présidés la plaidoirie, sous huitaine ou quinzaine. Il va être consigné dans un acte appelé la « minute », rédigée par le secrétaire vérifié. Elle est signée par le juge et le secrétaire, sinon elle n'a pas de valeur. Une copie est donnée au partit gagnant, revêtue de la formule exécutoire du jugement. Il est présenté par l'huissier aux perdants. Le magistrat qui tranche le litige est un magistrat du siège (et non debout).

Une demande de révision du jugement de première instance peut être réalisée. Le plaideur mécontent cherche à obtenir une décision favorable par l'opposition et l'appel (voies ordinaire) ou par tiers-opposition, le recours en cassation, ou le recours en révision (voies extra ordinaires).

D. Les voies de recours

a. Les voies de recours ordinaire

Appel → L'affaire est jugée à nouveau par une juridiction supérieure.

L'opposition → Le plaideur est défaillant et demande que le jugement par défaut soit revue (absence justifié)

Les délais sont d'un mois en matière contentieuse et de 15 jours en matière gracieuse. Ils sont dits « suspensifs ».

b. Les voies de recours extra ordinaires

Recours en cassation → Le plaideur va former un recours contre une décision rendue en premier ressort ou dernier ressort pour qu'elle se prononce sur une éventuelle violation de la loi. C'est la loi de recourt en droit.

Recours en révision → Le plaideur tente de rétracter un jugement définitif pour cause d'existence de certaines circonstances suffisamment graves (exemple: fausses pièces à conviction, faux témoignages, fraudes, ...). C'est un recourt assez rare.

Tiers-opposition → Permission à un tiers, dans certaines limites, d'intervenir pour que le juge modifie sa décision (exemple: adoption d'enfants par les grands parents, ...).

Les délais sont de 2 mois et ne sont pas suspensifs. La décision sera exécutée. Quand ils sont épuisés, la décision a l'autorité de la chose jugée.

L'ultime recourt est la convention européenne des droits de l'homme.

Thème n°V

Les grandes classifications du droit

SECTION I

Les droits extrapatrimoniaux

PARTIE 1 : La distinction entre les droits patrimoniaux et extrapatrimoniaux

Les droits extrapatrimoniaux sont dépourvus de valeur pécuniaire et ne seront pas susceptible d'être appréciable en argent.

Ils sont incessibles, intransmissibles, insaisissable et imprescriptibles

A. Les droits attachés à l'aspect physique de la personnalité

L'objectif de ses droits est de protéger l'intégrité du corps humain

a. La protection de l'intégrité corporelle dans les rapports de l'individu avec autrui

- Entre particuliers (au plan civil et pénal)

Les articles 16-1 et 16-3 (issus de 1994, lois de bioéthique) défendent l'intégrité du corps humain. Il est nécessaire d'obtenir le consentement de la personne pour que son corps soit « atteint » par quelqu'un d'autre.

- A l'égard des pouvoirs publics

La protection de l'intégrité corporelle est moins absolue entre particuliers car la notion d'ordre public intervient. Cependant, il existe des limites. L'atteinte à l'intégrité corporelle est légitimée par l'autorité publique pour l'ordre publique et l'intérêt général.

b. La protection de l'intégrité corporelle vis-à-vis de l'individu lui-même

1. Le principe d'auto-disposition de son propre corps

Il existe un principe « d'auto disposition de notre propre corps mais qui est limité au nom du droit public. Ce principe se traduit par notre droit de nous suicider ou de nous prostituer mais l'incitation au suicide et le proxénétisme est réprimé en France.
Les limites :

- les opérations mutilantes sont interdites (ex : se couper un doigt, tout comme les stérilisations sans avis médical).
- Le corps humain n'est pas à vendre (les gamètes sont gratuites), on ne peut que vendre ses cheveux et ses ongles

Non réprimandé par la loi : - don du sang, d'organe, d'embryon

Le suicide n'est pas réprimé pénalement, cependant l'automutilation est un fait sur lequel la loi peut agir afin de pouvoir protéger la personne.

2. Les limites au principe (au nom de l'indisponibilité et extrapatrimonialité du corps humains, d'indisponibilité de l'état des personnes)

« Principe d'indisponibilité de l'état des personnes » (ce n'est pas une marchandise) ça a été à l'origine d'une sévère jurisprudence envers les transsexuels. La France a été condamnée par l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme relatif au respect de la vie privée. La filiation biologique n'est pas la seule filiation en France (mères porteuses ne sont pas considérées comme la mère de l'enfant sur le papier)

B. Les droits attachés à l'aspect moral de la personnalité

- Le droit à l'honneur : Protection contre la diffamation
- Le droit au respect de la vie privée
- Le droit à l'inviolabilité du domicile
- Le droit sur sa propre image

SECTION II
Les droits patrimoniaux

Ils sont cessibles, transmissibles, saisissables et prescriptibles, pourvus d'une valeur pécuniaire et donc appréciable en argent.

A. Le patrimoine

a. La définition du patrimoine

Le patrimoine désigne l'ensemble des rapports de droits appréciables en argent, les biens et les obligations d'une même personne en formant une universalité dans laquelle l'actif et le passif ne peuvent être dissociés

- Le patrimoine actif

L'actif, c'est la réunion de biens et de droits d'une même personne, sachant que ces biens et droits sont évaluables en argent. On y trouvera les biens corporels, les immeubles, les meubles mais aussi les biens incorporels

- Le patrimoine passif

C'est l'ensemble des dettes d'un titulaire. Elles comprennent les sommes d'argents mais aussi les engagements.

b. Les caractères juridiques

- Seule une personne peut acquérir un patrimoine, ce qui implique donc que …
- Toute personne a un patrimoine
- Cependant, toute personne n'a qu'un seul patrimoine

B. La classification des droits patrimoniaux

a. Les droits réels

Les droits réels qu'ont les droits qu'une personne a sur une chose.

- Le droit de propriété :
  Droit type. Il donne le pouvoir total sur une chose, avec des prérogatives importantes. Lorsque c'est le cas, il y a 3 pouvoirs sur cette chose :
  - L'usus : Droit totale
  - L'abusus : Aptitude à la disposition de la chose (vente, prêt, destruction, …)
  - Le fructus : Aptitude à l'obtention du « fruit » sans détruire l' « arbre » et sa capacité à produire des fruits

- Les droits accessoires
  Ils vont servir de garantie à d'autres droits, qu'on appelle les droits de créances dont ils vont garantir le paiement.
  - Le droit de suite :
    Permission de saisir le bien en quelque main qu'elle soit.
  - Le droit de préférence :
    Permet une facilité d'obtention de la créance. Il permet le droit de se faire payer avant toute personne sur le prix du bien.

a. Les droits personnels

Les droits personnels puisent leurs sources dans les contrats. Il y a l'obligation de faire et de ne pas faire, voire l'obligation de donner.

- L'obligation de faire :
  Ex : contrat de bail. Le débiteur a l'obligation de payer au bailleur qui lui à l'obligation de laisser une jouissance paisible au débiteur.
- L'obligation de ne pas faire :
  Ex : Obligation de non concurrence (Abstinence de concurrence)
- L'obligation de donner :
  Ex : le contrat de vente. Le vendeur s'engage à transférer la propriété de son bien en contrepartie d'une somme d'argent.

c. Les droits intellectuels

Les droits intellectuels : portent sur l'activité professionnelle (droit du musicien sur sa composition)

PARTIE 2 : La distinction entre les personnes et les biens

I. Présentation de la distinction

A. Les personnes

a. Les personnes physiques

On reconnait la personnalité juridique a partir du moment où il nait vivant et viable. La personnalité juridique va permettre la différenciation par l'état civil. Cette personnalité s'éteint avec la mort « naturelle »

- Absence : Disparu et impossible de savoir si la personne est vivante ou morte

- Disparition : La personne a disparu dans des conditions qui prêtent à pense que la personne est probablement décédée
- Incapacité d'exercice : Liée à l'âge ou à l'altération des facultés mentales

b. Les personnes morales

Doté d'un patrimoine, distingué du patrimoine de ses associés. Pour plus d'info, cf. cours de droit + éco d'entreprise.

B. Les biens

a. Les immeubles

- Les immeubles par nature : Pas susceptibles de se déplacer ou de se faire déplacer. Parmi eux, les fonds de terre (ce qu'il y a à la surface et en sous sol [mines, carrières]).
- Les immeubles par destination : Les meubles destinés à l'exploitation d'un fond immeuble par nature deviennent immeuble par destination. « l'accessoire suit le principal » (C. civil Art. 524). Le tout doit appartenir au même propriétaire et il doit y avoir un lien objectif de destination entre le meuble et l'immeuble par nature pour qu'il devienne immeuble par destination.
- Les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent : On peut parler de droits immobiliers et des actions en justice mobilière à ce titre. Cette 3ème catégorie s'applique aux droits.

b. Les meubles

- Les meubles corporels : Art. 528 du C. Civil : « Sont meubles par nature et les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre ». Les meubles immatriculés sont aussi des meubles corporels.
- Les meubles incorporels : Actions, capitaux, valeurs mobilières, propriétés intellectuels, fond de commerce, droit de présentation d'une clientèle, … .

c. Intérêt de la distinction entre meuble et immeuble

- <u>L'aliénation d'un bien meuble ou immeuble :</u> Les règles changent selon la « mobilité » du bien du fait que, bien souvent, un bien immeuble est beaucoup plus cher qu'un bien meuble. Ainsi donc, les règles changent selon la valeur du bien.
- <u>Les règles de possession :</u> Un bien immeuble (art. 2272 du CC), on peut l'acquérir au bout d'un certain temps si l'on ne le possède pas. On appelle ça la « prescription acquisitive ». Le délai d'acquisition est de 30 ans (art. 2276 du CC) après la première action effectuée sur le terrain concerné. Pour un bien meuble, s'il est présent dans un bien immeuble, ce bien meuble appartient au détenteur du bien immeuble.
- <u>Les règles de compétences :</u> Un mineur ne peut acquérir un bien immeuble. Les enjeux financiers sont trop importants.
- <u>Les règles en droit des incapacités</u>
- <u>Les règles en droit des régimes matrimoniaux</u>
- <u>Les règles en matière d'exécution forcée</u> (saisie)
- <u>Les règles en matière des contrats</u>
- <u>Les règles en droit fiscal</u>

II. Les limites de la distinction entre les personnes et les choses

L'embryon humain, le cadavre humain et l'animal posent des problèmes de distinction sur le fait qu'ils soient personnes ou choses.

SECTION III
La distinction entre les actes

PARTIE 1 : Les actes juridiques

« Toutes manifestations de volonté* ayant pour effet de créer un ou plusieurs droits »
*Manifestations de volonté : effectuer une action avec pour volonté, créer un acte juridique

A. Les actes juridiques de droit public et de droit privé

La différentiation vient de l'origine de l'acte. Exemple : S'il s'agit d'un testament, c'est un acte juridique de droit privé parce qu'il est écrit par une personne et non par une autorité juridique.

B. Les actes juridiques à titre gratuit ou à titre onéreux

Les actes juridiques à titre gratuit, il est d'origine et d'intention libérale (Subvention, testament, donation de son vivant, …). A titre onéreux, on peut parler de vente

C. Les actes unilatéraux, bilatéraux ou plurilatéraux

Unilatéral : Décision faite par un individu (Reconnaissance de l'enfant, conception d'un testament, …)
Bilatéral : Décision conclut entre 2 individus (Vente, accord, contrats)
Plurilatéral : Décision prises entre plus de 2 individus (Accord internationaux, traités, …)

D. Les actes entre vifs et à cause de mort

Entre vifs : Accords conclut entre entités vivantes.
A cause de mort : Actes de dernière volonté pris en compte à partir du décès.

PARTIE 2 : Les faits juridiques

« Tout événement qui entraine des conséquences juridiques, des effets de droit non voulus »

A. Les faits juridiques qui sont totalement indépendants de la volonté humaine

Ce sont des événements naturels (Parenté, voisinage, naissance) où la personne n'a aucune emprise, aucun moyen d'action sur le fait.

B. Les faits juridiques qui sont à l'origine d'un acte de volonté humaine

Ce sont des événements dont l'origine est voulue et conscient (ou non) mais que la conséquence du fait commis est lui obligatoirement non voulu. On parle alors de délit ou « quasi-délit ». Dans le cadre d'un quasi-délit, il s'agit d'une maladresse commis par une action d'origine humaine.

Thème n°VI

La preuve des droits

SECTION I
La charge de la preuve

PARTIE 1 : Le principe de la charge de la preuve

Art. 1315 du CC, Alinéa premier : « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ». Il faut une trace écrite ou une preuve tangible du fait pour que la justice puisse être saisit pour la restitution de la prestation. Lorsque la justice cherche les preuves, on appelle ça un « système inquisitoire ». Si, jusqu'au jugement, les preuves restent l'affaire du Parti (des demandeurs) c'est un système « accusatoire »

La charge de la preuve incombe toujours à celui qui réclame la restitution de la prestation.

PARTIE 2 : Les présomptions légales

Art. 312 du CC, - la présomption de paternité : « L'enfant conçu ou « né » pendant le mariage a pour père le mari de la mère ».

SECTION II
Les divers modes de preuve

L'écrit et le témoignage, l'aveu et le serment sont les 4 modes de preuves directs
Le dernier mode de preuves, qui est indirect, est la présomption.

PARTIE 1 : Les modes de preuves directes

Le mode de preuve porte sur l'objet de contestation.
Il y a la preuve qui émane des Partis et la preuve qui émane des tiers.

- La preuve émanant des Partis
    - Par écrit : L'écrit, la preuve littérale, résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffre ou de toutes autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible (Art. 1316 du CC). L'écrit informatisé est aussi viable que l'écrit sur papier si l'on peut identifier la personne qui a écrit. Lorsque la signature est électronique : « elle consiste en l'usage d'un procédé viable d'identification » (Art. 1316 du CC, Alinéa quatrième)
        - L'acte authentique : Celui qui a été rédigé en présence d'un officier publique (Art. 1317 du CC, Alinéa Premier). Sa force probante : La valeur est très importante dans la mesure où on ne peut dire qu'elle est fausse car sa procédure est lourde.
        - L'acte sous seing privé : Ne nécessite que la présence des Partis. Cependant, ces contrats se font avec un minimum de formalités. Exception : Les contrats synallagmatiques : Obligatoire à 2 au moins, tout composant du contrat doit être fait en double. Une seconde formalité s'applique lorsqu'il s'agit des actes juridiques unilatéraux portant sur une somme d'argent : un écrit est obligatoire (Art. 1326 du CC).

    - Par aveu : C'est la reconnaissance par un individu d'un fait qui lui sera défavorable et qui produira contre lui des effets juridiques. Cet aveu fait foi contre celui qui l'a fait.
        - L'aveu extrajudiciaire : Il est fait en dehors des salles de prétoire (dans un

couloir, dans la rue). Il n'a donc pas la même valeur qu'un aveu judiciaire

- Le serment : Il est d'origine religieuse. Il a donc perdu beaucoup de sa valeur en France, comme dans beaucoup d'état laïque
  - Le serment décisoire : On fait dépendre le jugement sur le serment d'une Parti. Il est rare, car il est facilement falsifiable mais donc, il n'est utilisé qu'en dernier recours.
  - Le serment supplétoire : Le serment ne sert qu'ici qu'à éclairer les décisions judiciaires, il n'a rien de décisionnel.

- La preuve émanant des tiers
  - Le témoignage : Il est imparfait et assujetti à des falsifications (volontaires ou non)

PARTIE 2 : Les modes de preuves indirectes

- Les présomptions légales : C'est l'autorité que la loi attribue à la chose jugée (Art. 1350 du CC). Elles sont une force qui peut varier qui peut être irréfragable (on ne peut le nier), intermédiaires (on peut apporter quelques types de preuves) ou simple (la preuve peut supporter le contraire).
- Les présomptions du fait de l'Homme : A partir d'un élément de ressemblance, on peut en déduire des faits. Ce sont les juges qui font ce genre de présomptions.

SECTION III
L'admissibilité de la preuve

2 types de preuves :
Les preuves libres (ou l'intime conviction)
Les preuves légales : Apport de faits incontestables (écrit, …) à la preuve

PARTIE 1 : La preuve des actes juridiques

A. Le principe

Art. 1341 du CC (*ad probationem,* à titre de preuve):
- La preuve doit nécessaire être un écrit
- « […] contre ou outre cet écrit, seule la preuve écrite peut être présentée (commencement de preuve par écrit) » (Limite de l'Art. 1351, *in fine*)

PARTIE 2 : La preuve des faits juridiques

Le principe : la liberté de la preuve (Art. 1348, Alinéa Premier)
Les limites : Naissance, décès, mariage : Démonstration par des actes civils.