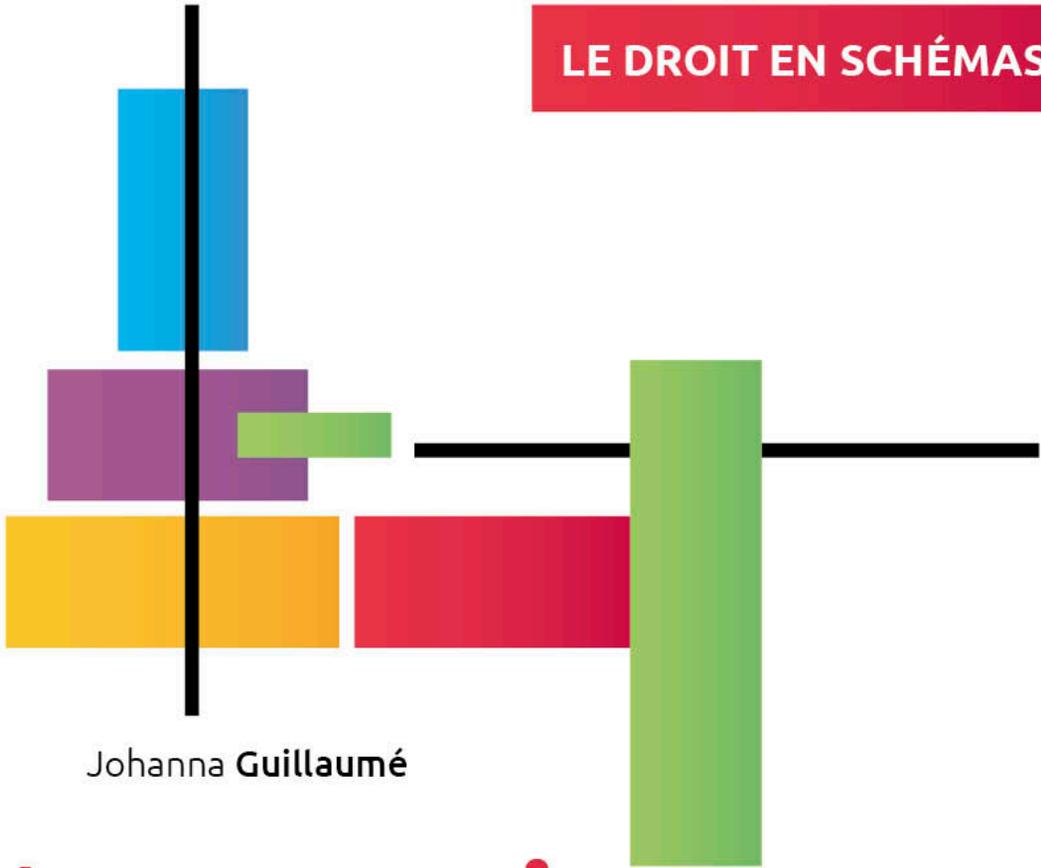


LE DROIT EN SCHÉMAS



Johanna Guillaumé

Les notions essentielles du droit en schémas

+ de
180 notions
à maîtriser
absolument

ellipses

Comment utiliser l'ouvrage

Les notions essentielles du droit en schémas?

Dans le corps de l'ouvrage, les notions sont présentées par ordre alphabétique.

Dans l'index, les notions sont classées par ordre alphabétique :

- Les notions qui figurent en gras sont celles qui font l'objet d'une entrée.
- Les notions qui ne figurent pas en gras ne font pas l'objet d'une entrée, mais elles sont définies succinctement à l'occasion des définitions des notions auxquelles il est renvoyé.

Exemple 1 :

Testament : v. Contrat ; Succession

Le terme « Testament » ne fait pas l'objet d'une entrée, mais il est défini dans deux entrées : « Contrat » et « Succession ».

Exemple 2 :

Usufruit

v. aussi Propriété

Le terme « Usufruit » fait l'objet d'une entrée et il est également défini dans une autre entrée qui est l'entrée « Propriété ».

Abus de droit

Les personnes sont titulaires de droits qu'elles peuvent exercer librement, dans la limite de l'abus de droit. **Commet un abus celui qui exerce son droit en le détournant de sa finalité sociale (abus objectif) ou s'il l'exerce dans le but de nuire à autrui (abus subjectif).** Ainsi, **l'abus de droit est une faute dans l'exercice d'un droit.**

L'abus de droit est expressément consacré par l'article 32-1 du CPC. Selon cette disposition, « celui qui agit en justice de manière dilatoire ou abusive » peut être condamné à une amende civile et au paiement d'une indemnité envers le défendeur. Suivant la même logique, l'exercice abusif d'une voie de recours (art. 559 et art. 581 CPC) et du pourvoi en cassation (art. 628 CPC) sont sanctionnés. Ainsi, **même si le droit d'ester en justice est un droit fondamental reconnu à tous ceux qui sont titulaires de la personnalité juridique, l'exercice de ce droit peut être sanctionné s'il est abusif.** À quelle condition le droit d'agir en justice est-il exercé de façon abusive ? Le débat s'est largement cristallisé sur la question de savoir si l'abus de droit suppose nécessairement l'intention de nuire à autrui. Dans le silence des textes, la jurisprudence a répondu à la question. L'intention de nuire, qui se caractérise dès lors que le titulaire du droit ne tire de son exercice aucun avantage ni aucune utilité appréciable, est-elle nécessaire pour caractériser l'abus du droit d'agir en justice ? Non, l'exercice d'une action en justice peut être constitutif d'un abus même si ce droit n'a pas été exercé dans l'intention de nuire à autrui (Civ. 1, 11 sept. 2008, n° 07-18483). Il suffit que le droit d'agir en justice soit détourné de sa finalité sociale pour que l'abus de droit soit caractérisé.

Le domaine de l'abus de droit n'est pas réservé au droit processuel. Le droit substantiel est aussi concerné puisqu'il suffit d'être titulaire d'un droit subjectif (c'est-à-dire d'une prérogative individuelle consacrée par un droit objectif) pour en faire un exercice abusif. Prenons l'exemple du droit de propriété. Même si la propriété est le droit de jouir et de disposer des choses, « l'exercice du droit de propriété, qui a pour limite la satisfaction d'un intérêt sérieux et légitime, ne saurait autoriser l'accomplissement d'actes malveillants, ne se justifiant par aucune utilité appréciable et portant préjudice à autrui ». En conséquence, celui qui plante un rideau de fougères en limite de son terrain dans le but de priver de lumière la fenêtre du voisin fait un exercice « purement malicieux, partant abusif, de son droit de propriété » (Civ. 1, 20 janv. 1964). En dehors de l'abus du droit d'agir en justice expressément prévu par le Code de procédure civile, l'abus de droit est donc sanctionné par la jurisprudence. Les juges se fondent sur l'article 1240 du Code civil qui sanctionne la faute civile lorsqu'elle donne lieu à un dommage. Ainsi, **l'abus de droit est constitutif d'une faute civile susceptible d'entraîner la responsabilité de son auteur lorsque cet abus est à l'origine d'un dommage.** Une telle faute peut-elle être caractérisée si le droit exercé est discrétionnaire, c'est-à-dire si le droit est censé échapper au contrôle judiciaire ? Oui car « le caractère discrétionnaire est limité par un éventuel abus de droit » (Civ. 3, 2 fév. 2005, n° 03-15409, n° 03-15482, n° 03-15409). **Autant dire que, en principe, aucun droit n'est absolu : les droits sont relatifs car ils ont tous une fonction sociale.** Toutefois, en pratique, l'abus de certains droits semble impossible à caractériser. Par exemple, comment envisager l'abus du droit de vote ou l'abus du droit moral dont jouit l'auteur sur son œuvre ?

Attention : si **l'abus d'un droit substantiel est prévu et réprimé par un texte spécial** (comme l'abus de la liberté d'expression prévu et réprimé par la loi du 29 juillet 1881), c'est ce texte qui s'applique et non l'article 1240 précité (Ass. plén., 12 juill. 2000, n° 98-11155).

Abus de droit

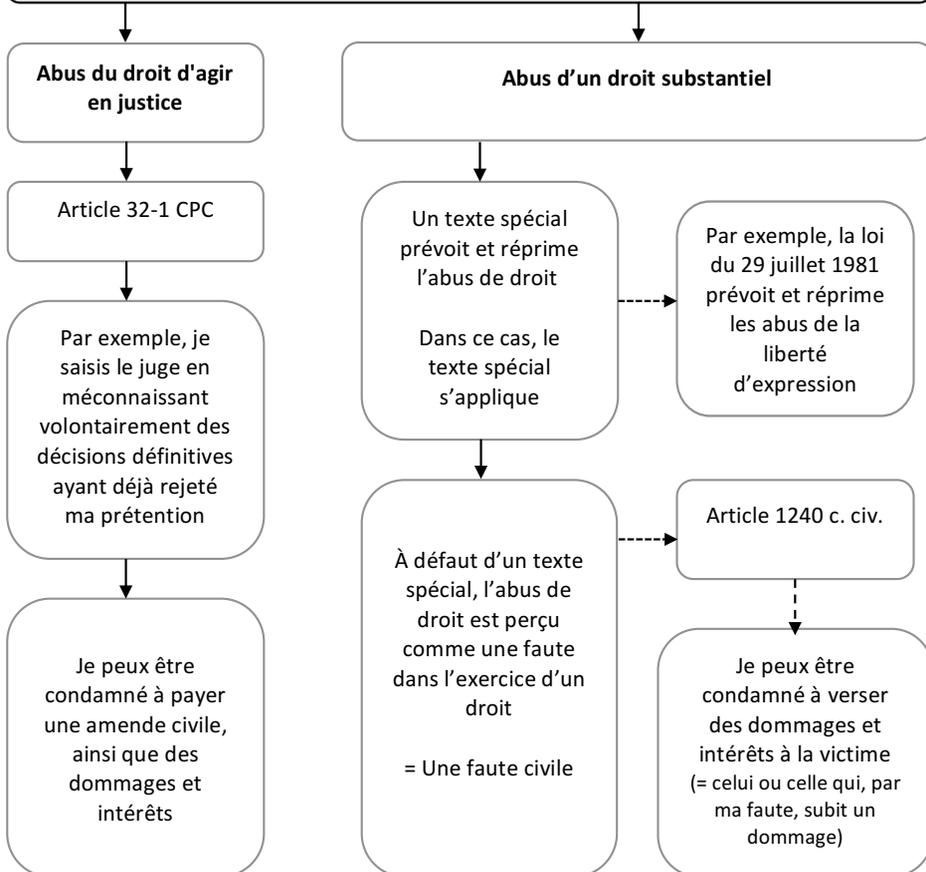
Les droits sont relatifs et non absolus car ils ont une fonction sociale.
En conséquence, l'exercice d'un droit peut donner lieu à un abus.



Abus subjectif
Il y a abus de droit quand le droit est exercé dans le but de nuire à autrui

Abus objectif
Il y a abus de droit quand le droit est exercé de façon détournée de sa finalité sociale

Fondement de l'abus de droit



Accessoire

Ce qui est accessoire se définit par rapport à ce qui est principal : l'élément accessoire et l'élément principal sont distincts, mais l'accessoire est lié au principal et il est placé sous sa dépendance. Ce rapport entre l'accessoire et le principal est exprimé dans un adage bien connu : « **L'accessoire suit le principal** » (*accessorium sequitur principale*). Cet adage a donné lieu à ce qu'on appelle « **la théorie de l'accessoire** » qui vient consacrer, sur le plan juridique, la règle selon laquelle l'accessoire suit le principal.

La théorie de l'accessoire est utilisée au stade de la qualification juridique. Par exemple :

- **Les immeubles par destination.** Selon l'article 518 du Code civil, « les fonds de terre et les bâtiments sont immeubles par leur nature ». Cela signifie que le sol et tout ce qui est fixé au sol sont qualifiés d'immeuble par nature. L'article 524 dispose ensuite que les objets ou les animaux que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds sont immeubles par destination. C'est ainsi que, par exemple, du bétail affecté à un fonds agricole sera qualifié d'immeuble par destination en raison du lien étroit qui l'unit à un immeuble par nature dont il constitue l'accessoire. Ainsi, **les meubles immobilisés** (le bétail dans notre exemple) **suivent le sort d'un immeuble qui constitue à leur égard le principal** (le fonds agricole dans notre exemple).
- **La qualification du contrat.** Les contrats conclus entre personnes privées sont en principe des contrats de droit privé, excepté le cas où l'une des parties agit pour le compte d'une personne publique ou le cas dans lequel ils constituent l'accessoire d'un contrat de droit public (Civ. 1, 6 juin 2018, n° 17-20777). Ainsi, **un contrat conclu entre deux personnes privées sera qualifié de contrat de droit public s'il constitue l'accessoire d'un contrat principal de droit public.**
- **La domanialité publique.** L'article L. 2111-2 du CGPPP dispose qu'un bien qui est l'accessoire indispensable d'un bien soumis au régime de la domanialité publique est lui-même une dépendance du domaine public.

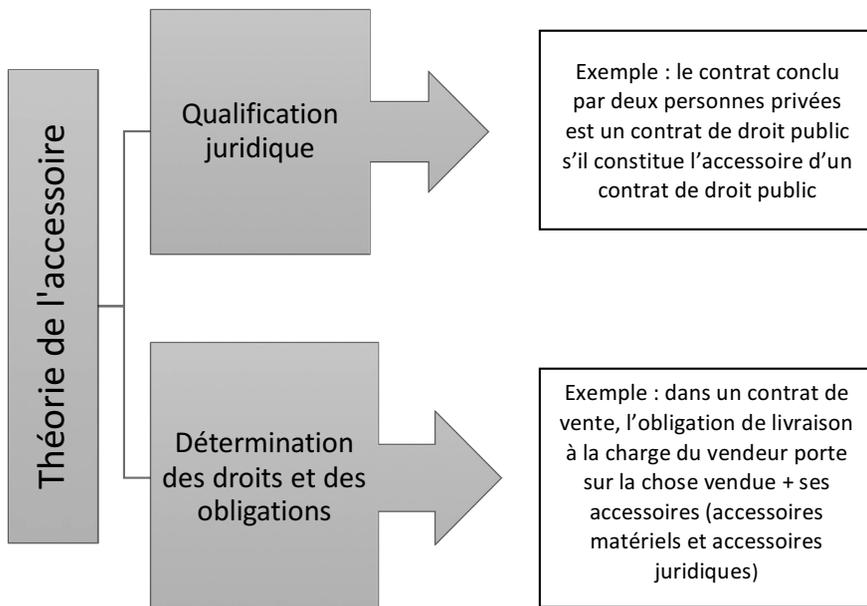
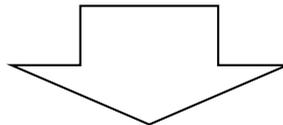
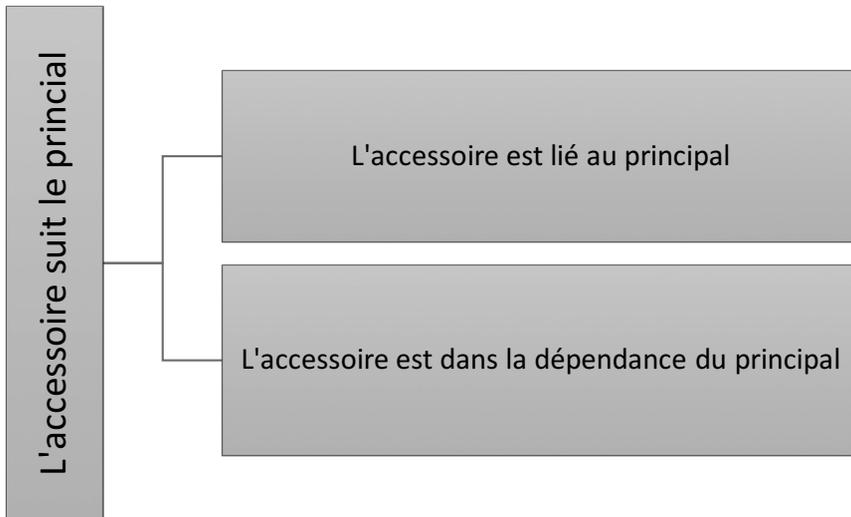
La théorie de l'accessoire est également utilisée pour déterminer l'étendue d'un droit ou d'une obligation. Dans le Code civil, la notion apparaît à plusieurs reprises :

- Vente : l'obligation de livraison à la charge du vendeur porte également sur les accessoires de la chose vendue (art. 1615 c. civ.) ;
- Legs : la chose léguée doit être délivrée avec les accessoires nécessaires (art. 1018 c. civ.) ;
- Cession de créance : la vente ou la cession d'une créance comprend les accessoires de la créance tels que la caution, les privilèges et les hypothèques (art. 1692 c. civ.) ;
- Hypothèque : l'hypothèque s'étend aux accessoires de la créance garantie (art. 2390 c. civ.) ;
- Cautionnement : le cautionnement s'étend à tous les accessoires de la dette (art. 2293 c. civ.) ;
- Propriété retenue à titre de garantie : la propriété ainsi réservée est l'accessoire de la créance dont elle garantit le paiement (art. 2367 c. civ.).

Dans ces différents exemples, **le sort de l'accessoire suit le sort du principal** : une sûreté réelle n'étant que l'accessoire d'une créance, elle ne saurait produire ses effets plus longtemps que la créance ; la nullité d'un contrat entraîne la nullité de ses différentes clauses (sauf pour les clauses contractuelles autonomes, comme une clause compromissoire), etc.

À l'inverse, le sort du principal ne suit pas le sort de l'accessoire. Ainsi, si la cause de nullité n'affecte qu'une ou plusieurs clauses du contrat qui n'ont pas constitué un élément déterminant de l'engagement de l'une des parties, elles sont réputées non écrites et le contrat survit amputé de ses clauses accessoires (art. 1184 c. civ.).

Accessoire



Acte authentique

L'**acte authentique** est défini à l'article 1369 du Code civil. Il est **traditionnellement opposé à l'acte sous signature privée** (= acte sous seing privé). Pour être valable en la forme, l'acte sous signature privée doit être signé par celui ou ceux qui s'obligent. **Pour être valable en la forme, l'acte authentique doit quant à lui être signé par celui ou ceux qui s'obligent, ainsi que par l'officier public qui a reçu (c'est-à-dire rédigé) l'acte.**

L'officier public est une **personne délégataire de la puissance publique de l'État, au nom duquel il confère l'authenticité aux actes qu'il reçoit**. Il peut s'agir d'un officier de l'état civil, d'un notaire, d'un greffier ou encore d'un commissaire judiciaire. Chacun a son propre domaine de compétence pour recevoir les actes auxquels les parties doivent ou veulent donner le caractère authentique. Ainsi, **certains actes doivent nécessairement être reçus en la forme authentique, soit pour être valables, soit pour être opposables aux tiers :**

- **L'authenticité comme condition de validité de l'acte** (authenticité *ad validitatem*) : c'est, par exemple, le cas du contrat de mariage qui doit être établi « par acte devant notaire » (art. 1394 c. civ.). Si le contrat de mariage n'est pas établi en la forme authentique (devant notaire), il encourt la nullité car une condition de validité formelle fait défaut.
- **L'authenticité comme condition d'opposabilité de l'acte** : c'est par exemple le cas de la vente immobilière qui doit être authentique pour les besoins de la publicité foncière. Sans publicité, la vente est valable entre les parties, mais elle est inopposable aux tiers : cela signifie que, aux yeux des tiers, le vendeur demeure le propriétaire de la chose vendue.

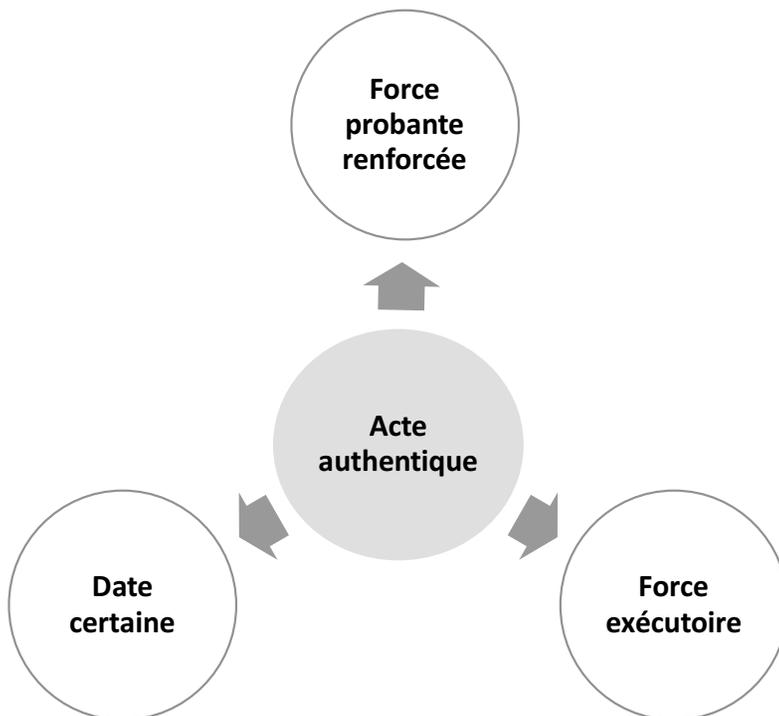
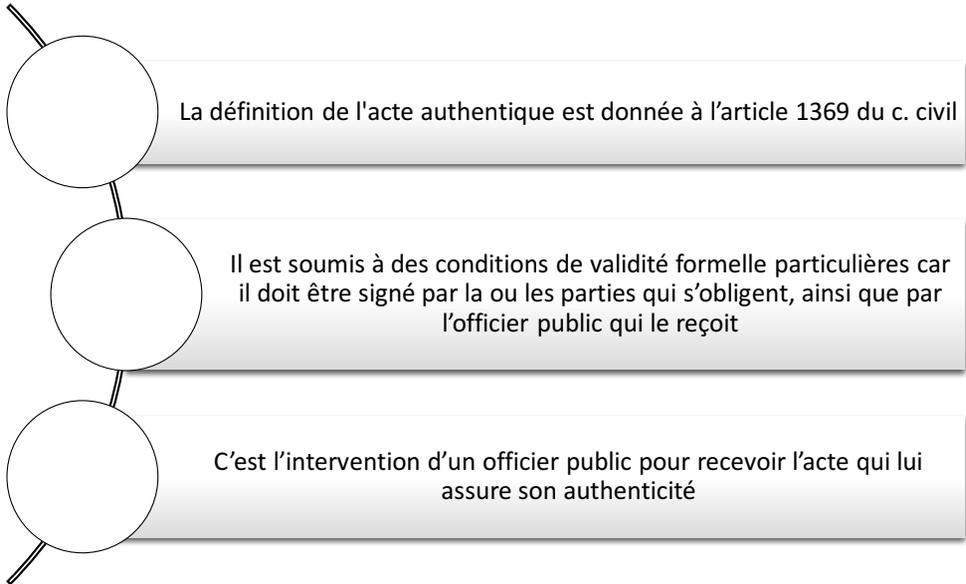
Pour les actes qui ne sont pas soumis à la règle de l'authenticité, le recours à l'officier public n'est pas obligatoire mais il est possible et même, dans certains cas, conseillé. Pourquoi ? L'officier public confère, par sa signature, l'authenticité à l'acte qu'il reçoit et s'engage sur l'identité des parties, son contenu et sa date. Il en résulte que **l'acte authentique a des effets qui lui assurent une plus grande sécurité juridique que l'acte sous signature privée :**

- **Il a date certaine** : l'acte authentique fait pleine foi de sa date. L'officier public doit donc indiquer dans l'acte la date à laquelle il a été dressé.
- **Il a une force probante renforcée** : l'acte authentique fait foi de son contenu, s'agissant des éléments constatés et vérifiés par le notaire. On ne peut rapporter la preuve contraire que par une procédure complexe : l'inscription de faux (art. 1371 c. civ. ; art. 306 s. CPC).
- **Il a force exécutoire** : l'acte authentique est exécutoire de plein droit, comme une décision de justice. Imaginons un contrat de bail d'habitation conclu sous signature privée. Si le locataire ne paie pas les loyers, le bailleur devra obtenir un jugement pour contraindre le locataire à exécuter ses obligations. L'authenticité du contrat de bail va permettre au bailleur de faire appel à des mesures d'exécution forcée sans avoir à obtenir de jugement.

Conformément à l'article 1366 du Code civil, « l'écrit électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier ». Par conséquent, l'acte authentique peut être établi **sur support papier ou sur support électronique** (art. 1369, al. 2, c. civ.).

L'acte authentique est conservé par l'officier public. Le depositaire de l'acte authentique est tenu de délivrer des copies de l'acte aux parties ou à leurs ayants droit (art. 1435 CPC).

Acte authentique



Acte administratif unilatéral

Pour remplir ses missions, l'administration dispose de deux instruments juridiques : le contrat administratif et l'acte administratif unilatéral. Le contrat étant fondé sur un échange de consentements, il suppose l'accord de toutes les parties. À l'inverse, **l'acte administratif unilatéral est adopté de façon unilatérale par l'administration : il s'impose à ses destinataires sans leur consentement, par la seule volonté de l'administration.** L'acte administratif unilatéral est **exécutoire de plein droit** et produit ses effets même s'il fait l'objet d'une contestation devant le juge administratif. En effet, il bénéficie d'une **présomption de légalité** : c'est ce qu'on appelle le **privilège du préalable**.

L'acte administratif unilatéral est en principe adopté par une autorité administrative, donc une personne publique (ex : ministre, préfet, maire). Attention :

- Tout acte pris par une personne publique n'est pas nécessairement un acte administratif unilatéral : les autorités législatives, judiciaires ont un caractère public mais elles n'ont pas la qualité d'organes administratifs ; elles ne prennent donc pas d'actes administratifs.
- L'acte administratif peut être pris par une personne privée chargée de la gestion d'un service public administratif (voire d'un service public à caractère industriel et commercial). Il faut alors que l'acte soit adopté à l'occasion de la mission de service public et dans l'exercice d'une prérogative de puissance publique (CE, 13 janv. 1961, *Magnier*). À défaut, il s'agit d'un acte de droit privé.
- L'acte unilatéral exprime la seule volonté administrative, mais il peut être pris par plusieurs autorités administratives (ex : un arrêté interministériel est pris par plusieurs ministères).

Le **Code des relations entre le public et l'administration distingue les actes administratifs unilatéraux décisifs et les actes administratifs unilatéraux non décisifs** (art. L. 200-1, al. 1, CRPA). **Les actes décisifs (ou décisions) modifient l'ordonnement juridique en créant des droits ou des obligations.** Selon le CRPA, cette catégorie comprend « les actes réglementaires, les actes individuels et les autres actes décisifs non réglementaires ». Ces distinctions sont importantes car le régime de l'acte (procédure d'adoption, entrée en vigueur, disparition) dépend du type d'acte décisif :

- Les **actes réglementaires** ont une portée générale et impersonnelle : ils ne s'adressent pas à des personnes nommément désignées. Les décrets et les arrêtés entrent dans cette catégorie.
- Les **actes individuels**, comme un permis de construire, un arrêté de nomination, un refus de titre de séjour, concernent une ou plusieurs personnes nommément désignées.
- Les **décisions d'espèce sont des actes qui ne sont ni réglementaires ni individuels** : elles n'ont ni portée générale et impersonnelle, ni destinataire désigné. Par exemple, une déclaration d'utilité publique ou une autorisation de mise sur le marché d'un médicament entrent dans cette catégorie.

Les actes non décisifs n'ont pas d'effet sur l'ordonnement juridique. Seuls les actes décisifs peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (art. R. 421-1 CJA). En principe, les circulaires ou les directives font partie des actes non décisifs (= droit souple). Mais le Conseil d'État considère que les documents généraux émanant d'une autorité publique, quelle que soit leur forme (y compris ceux intitulés « circulaires », par exemple), peuvent être requalifiés en actes réglementaires : ils peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir quand « ils sont susceptibles d'avoir des effets notables sur les droits ou la situation d'autres personnes que les agents chargés, le cas échéant, de les mettre en œuvre. Ont notamment de tels effets ceux de ces documents qui ont un caractère impératif ou présentent le caractère de lignes directrices » (CE, 12 juin 2020, *GISTI*, n° 418142).