

## SYLLABUS DU COURS DE DROIT CIVIL

Ce cours d'introduction au Droit Civil est destiné aux étudiants de la première année de licence en Droit. Il est composé d'une partie décrivant la notion de droit et lisant les sources du droit. Ensuite il résume les trois grandes divisions du droit civil à savoir le droit de la personne, le Droit des biens et le droit des obligations.

### I Objectif du Cours

L'objectif général de ce cours est de permettre aux étudiants d'acquérir des connaissances et

méthodes pratiques, en matière de droit civil, afin qu'ils soient en mesure d'atteindre une autonomie en milieu de travail.

A son terme, les étudiants comprendront leurs droits et obligations, le cheminement d'un dossier et seront aptes d'en assurer le suivi, le tout en respectant les différents délais, lois et règles applicables

## II Objectifs spécifiques du Cours

Introduction générale au droit civil permettra une meilleure compréhension du raisonnement juridique et du sens de l'argumentation.

C'est un cours à plusieurs sens :

- Initier les étudiants à l'étude du Droit
- Définir et comprendre ses droits et obligations
- Acquérir des techniques méthodologiques juridiques de base aux fins d'une bonne préparation à diverses procédures de la vie quotidienne.

## III Contenu du Cours

### Introduction

Il est indispensable, pour que la vie en société soit possible, qu'il existe une règle de conduite. Si chacun de nous suivait son bon plaisir, chacun deviendrait un ennemi pour son voisin. Mais si la nécessité d'une règle de conduite est incontestable, il est par contre plus difficile de préciser à quels besoins répond exactement cette règle de conduite.

L'histoire nous montre aisément que les rapports entre les hommes dans la société n'ont pas toujours été régis par les mêmes règles. La religion a longtemps été à l'origine des règles de droit, c'est-à-dire des règles de conduite dans les rapports sociaux, par l'intermédiaire du Clergé et du roi, l'envoyé de Dieu sur Terre. Suite à la Révolution française, et à la

Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen, la place de la religion en matière de Droit a commencé à diminuer dans la société au profit des différentes normes. Ces règles régissant les rapports des personnes vivant dans la société dans un but de paix sociale ont évolué avec la société. De plus en plus étendues, les règles de droit doivent être adaptées aux différentes situations de vie. Il est alors légitime de se demander, dans quelles mesures la règle de droit suffit à gouverner la vie en société.

Dés lors, trois questions sont envisageables. Qu'est ce que le droit ? D'où viennent les règles de droit ? Comment les appliquer ?

Le Droit est un ensemble de règles qui s'imposent aux membres d'une société donnée et ce pour régir les différents aspects de la vie sociale (organisation de l'Etat, vie politique, vie économique, règles de contrats, organisation des banques, des marchés financiers, ...). Mais selon J. Salmond, *Jurisprudence*, 10e éd., 1946 « Le droit peut être défini comme l'ensemble des principes reconnus et appliqués par l'Etat dans l'administration de la justice.

Deux présentations du droit sont possibles :

- **Le droit objectif :**

C'est l'ensemble des règles qui régissent une communauté tel qu'un Etat ou une communauté d'Etats. Ces règles sont établies par l'Etat ou les communautés d'Etats afin de régir leur propre fonctionnement dans un but de maintien de l'ordre et de la sécurité.

- **Les droits subjectifs :**

Il s'agit de l'ensemble des prérogatives reconnues par le droit objectif aux personnes privées et morales. Elles peuvent s'appliquer à l'ensemble de la communauté (droit absolu) ou à une partie de la société (droit relatif).

Seulement, la règle de droit n'est pas, cependant, le seul régulateur du comportement humain. Il y a deux disciplines qui proposent aux hommes des règles de conduite ; il y a la morale, et il y a le droit. Alors une question se pose : est-ce que la morale n'est pas une règle suffisante ? Est-ce qu'il est nécessaire d'avoir, à côté de la morale, une règle de droit ? C'est nécessaire, parce que la morale ne peut à elle seule, gouverner une société

En réalité, cette règle s'impose à nous pour deux raisons ; elle s'impose, d'une part pour faire régner la justice, et, d'autre part, pour donner la sécurité. La règle de droit s'impose d'abord pour faire régner la justice. Le besoin de justice est l'un des plus élémentaires et l'un des plus impérieux que nous ressentions.

La règle de droit est également nécessaire pour nous donner la sécurité, car, pour vivre en société, l'homme a encore plus besoin de sécurité que de justice tandis que la morale n'a qu'une sanction d'ordre intérieur, qu'une sanction morale, sanction qui, malheureusement, n'est pas de nature à effrayer beaucoup de personnes, à les empêcher d'enfreindre la règle, et à les obliger à réparer les conséquences de leurs infractions.

En effet, le droit n'est pas seulement constitué de dispositifs opérationnels organisant la société de façon pragmatique. Il est aussi le symbole des valeurs de cette société. Il permet à tendre vers l'équité sociale. C'est lui encore qui détermine le rôle et la place respective des individus et de l'État dans le processus économique.

Face à un tel raisonnement, nous traiterons tour à tour le droit objectif et le droit subjectif.

## Titre 1 - Droit objectif

Le Droit objectif rassemble l'ensemble des règles de conduite en société, l'ensemble des règles de droit. Ces règles de droit sont issues de plusieurs sources, présentent certaines **caractéristiques** qui permettent de les distinguer des *règles morales ou religieuses et appartiennent à diverses branches*.

### Chapitre 1 – Sources du droit objectif

On entend par source du droit, les origines de ce droit, les différentes manières dont ces droits sont établis. Elles ont des origines multiples. Les règles de droit sont rangées dans un ordre hiérarchique. Une règle d'autorité inférieure ne peut contredire une règle d'autorité supérieure. D'où viennent ces règles de droit qui nous régissent ? On trouve deux catégories : les sources directes et les sources indirectes.

#### Section 1- Les sources directes

Les sources directes sont les sources sur lesquelles on peut se référer sans doute. Elles sont écrites et directement obligatoires et émanent d'une institution publique nationale ou internationale.

##### A- Les sources nationales

- **La Constitution**

La Constitution est l'ensemble des règles suprêmes qui **fondent l'autorité de l'Etat**, et **organisent ses institutions** telles que le Parlement, le Gouvernement, etc. Elle donne également des **pouvoirs à l'Etat** tout en lui imposant **des limites** afin de garantir des libertés aux citoyens lorsqu'elles sont jugées fondamentales.

- **La Loi**

Au sens large, la loi est une disposition normative et abstraite posant une règle juridique d'application obligatoire. On distingue d'une part, les lois constitutionnelles qui définissent les droits fondamentaux, fixent l'organisation des pouvoirs publics et les rapports entre eux, les lois organiques qui structurent les institutions de la République et pourvoient aux fonctions des pouvoirs publics (p. e le statut de la Magistrature) et d'autre part, les lois ordinaires.

Au sens formel, la loi est une disposition prise par une délibération du Parlement par opposition au "règlement" qui est émis par une des autorités administratives auxquelles les lois constitutionnelles ont conféré un pouvoir réglementaire.

Kelsen est à l'origine du normativisme juridique, principe selon lequel les normes juridiques

s'insèrent dans un ensemble cohérent appelé : hiérarchie des lois.

Constitution

Traités

Lois

Règlements

Circulaires

La loi est dite générale quand elle s'applique à tous les citoyens et dans toutes les situations, lorsqu'elle pose la règle ordinaire et qu'elle décide pour l'avenir et ce indéfiniment.

Dans le cas contraire, il s'agit d'une loi spéciale qui s'applique à une catégorie de personne (commerçants, libéraux) ou de situation (location d'immeubles) ou d'une loi exceptionnelle pour faire face à des situations d'urgence ou de nécessité (crise du logement) qui ainsi s'éteignent d'elles-mêmes.

La loi est impérative lorsqu'elle intéresse l'ordre public et les bonnes mœurs et donc nul ne peut y déroger même par des conventions particulières. La loi est d'ordre public lorsqu'elle intéresse l'ordre social privé ou public.

La loi est supplétive lorsqu'elle s'applique s'il n'y a pas de conciliation possible ou silence (mariage sans contrat, la communauté des biens s'applique)

L'entrée en vigueur d'une loi est assujettie à sa promulgation et à sa publication. La promulgation est la déclaration officielle de proclamation par l'état de la loi et c'est une prérogative du président de la République suivant certaines formes et certains effets.

### **Le règlement**

Le règlement en droit interne français est un acte prescriptif impersonnel ou individuel émanant du pouvoir exécutif ou d'un organe habilité d'une collectivité territoriale. Parmi les règlements, nous citerons les décrets, les arrêtés, les circulaires et les ordonnances.

- **Le décret**

C'est un acte portant une prescription impersonnelle ou individuelle émanant en principe du Président de la République et du Premier Ministre.

- **Les arrêtés**

Ce sont des règlements qui sont porteurs de prescriptions individuelles ou impersonnelles qui émanent de différents organes de l'Etat, des collectivités locales. Il y a des arrêtés municipaux, du conseil général, municipal. C'est l'instrument de toutes les actions juridiques

de toutes les instances administratives autres que le Premier Ministre et le Président de la République. Ces arrêtés se trouvent sous la subordination des décrets et à fortiori de la loi.

- **Les circulaires**

Ce sont des prescriptions qui sont purement internes à un service administratif national ou territorial. C'est un document qui circule entre les différents agents concernés. Les circulaires s'imposent à tous les agents de l'administration en vertu d'un principe qui est le principe hiérarchique. Seuls quelques fonctionnaires échappent à ce principe comme les magistrats du siège qui exercent leur fonction assise car elle suppose du temps alors que les magistrats debout sont soumis, les professeurs d'université échappent aussi.

- **Les ordonnances**

L'ordonnance est un acte signé par le Président de la République. C'est donc l'exercice par le pouvoir exécutif d'une compétence législative.

## B- Les sources internationales

- **Les traités et accords**

Ce sont des actes juridiques conclus entre deux ou plusieurs Etats. Quand le traité est signé par deux Etats, ce sont des traités bilatéraux et avec plusieurs, des traités multilatéraux. Ils peuvent être conclus soit à partir d'une initiative spontanée des Etats. Un Etat propose à un autre la conclusion d'un traité sur un sujet (fiscal, échange, circulation des personnes, etc...). Selon l'article 96 de la constitution du Sénégal : « Les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'Etat, ceux qui modifient les dispositions de nature législative, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes, ceux qui comportent cession, échange ou adjonction de territoire ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi ».

Ils ne prennent effet qu'après avoir été ratifiés ou approuvés.

- **Le Droit communautaire**

Il fait intégralement parti de notre système juridique car il devient du droit Sénégalais. On estime aujourd'hui que le droit peut provenir des textes de l'UEMOA ou des de l'ohada.

## Section 2- Les sources indirectes

Elles n'ont pas de force obligatoire directe. Elles interviennent en application de textes existants ou inspirent de nouveaux textes.

### A- La jurisprudence

La jurisprudence est l'ensemble des arrêts et jugements qu'ont rendu les différents cours et tribunaux pour la solution d'une situation juridique donnée.

#### B- **La coutume et la doctrine**

La **coutume** est un « usage juridique oral, consacré par le temps et accepté par la population d'un territoire déterminé. Autrement dit, c'est une règle de droit qui s'est établie, non par une volonté étatique émise en un trait de temps, mais par une pratique répétée des intéressés eux-mêmes ». La coutume, c'est du droit, mais un droit qui s'est formé par l'habitude. La coutume est une règle de droit à part entière. En l'absence de loi écrite ou de règlement, le juge pourra fonder sa décision sur la coutume.

Par contre la doctrine est l'ensemble des dogmes, des opinions, des croyances, des principes, des thèses ou des conceptions théoriques qui font partie d'un enseignement ou que l'on adopte. Elle peut être d'ordre politique, économique, philosophique, religieux, scientifique.. Son but est de guider l'action ou d'aider à interpréter les faits. Par exemple la doctrine de Marx. (Doctrine libérale)

### **Chapitre 2 – Généralité de la règle de Droit**

La règle de droit peut être définie comme une règle de conduite sociale dont le respect est assuré par l'autorité publique. Elle est donc assortie de sanctions se qui la différencie de la règle morale que chacun s'impose ou que notre entourage nous impose et qui n'est pas inmanquablement accompagnée d'une punition.

#### **Section 1- Les caractères de la règle de Droit**

##### A- **Caractère général, obligatoire et permanente**

###### **Caractère général**

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, la loi "doit être la même pour tous". La forme d'un certain nombre de règles de droit illustre cette généralité. La règle de droit ne s'applique donc pas à telle ou telle personne nommément désignée, mais à toutes les personnes sans distinction, ou à une catégorie de personnes déterminées (ex : le droit de vote est accordé aux personnes majeures uniquement). La généralité de la règle de droit est une garantie contre les discriminations individuelles.

Son but de la règle est de s'appliquer à un groupe. Le caractère général est de toute façon

relatif car la règle s'applique de toute façon à des situations déterminées. Toute personne entrant dans cette situation a vocation à se voir appliquer cette règle de droit. (cf Portalis "*La loi statue sur tous, elle considère les Hommes en masse, jamais comme particulier*")

### **Caractère obligatoire**

La règle de droit est dite obligatoire car elle s'impose à toute personne, qui a le devoir de la respecter. LE code de la route est obligatoire, il s'impose à tous le monde. A partir du moment où une personne viole une règle de droit, elle encourt une sanction. Nul ne peut déroger à la règle de droit dès lors qu'il entre dans son champ d'application. La règle de droit peut imposer *une obligation de moyens* (médecin), *une obligation de résultat* (payer ses impôts) ou laisser une certaine *liberté d'action* (contrats).

### **Caractère permanent**

La règle de droit est permanente parce qu'elle est constante pendant son existence. Elle a un début et une fin, mais pendant son existence, elle est appliquée avec constance et de façon uniforme. Son applicabilité demeure jusqu'à ce qu'elle soit abrogée ou abandonnée en tant que règle de droit.

#### **B- Caractère coercitif et extérieur**

Les pouvoirs publics peuvent utiliser la force publique pour faire respecter une règle de droit et pour sanctionner un manquement à l'obligation de respecter une règle de droit. Si la puissance publique refuse de remplir sa mission ou abuse des pouvoirs dont elle dispose, le citoyen ne peut exercer contre l'Etat qu'une contrainte politique et non juridique.

La règle de droit est extérieure à la volonté des personnes soumises, elle est issue des pouvoirs exécutifs et législatifs. Au niveau religieux, la règle émane de la volonté divine, de l'église. Au niveau moral, la règle provient des consciences individuelles, elle est interne à chaque personne.

## **Section 2- Finalité de la règle de Droit**

### **A- Intérêt général**

La règle de droit rend la vie plus agréable, il en est de même de sa finalité une finalité propre, d'assurer la coexistence des hommes en société. C'est un ordre social afin d'éviter le chaos ou le désordre sociétair. Le but de la règle de droit est de permettre d'obtenir une paix sociale et de minimiser les conflits. Toutefois dès que l'on aborde la question des rapports entre l'intérêt général (de la société) et l'intérêt individuel (des particuliers), cette unanimité s'effrite. Et tant que les intérêts de la société et des particuliers concordent, il n'y a pas de

problèmes : le droit sert les deux intérêts.

## B- Justice

La règle de droit détermine le juste et l'injuste. Cette notion de justice doit être employée avec prudence. Ce qui est juste pour moi, est-il juste pour les autres ? Le juge ne peut s'ériger en censeur du droit. Il doit l'appliquer même s'il lui semble injuste. Le jugement en équité n'existe pas. Toute décision contraire au droit doit être cassée. La notion de justice est purement morale, elle dépend de la civilisation dans laquelle elle évolue. La pratique de l'excision soulève le problème de l'universalité de notre système de valeurs.

## Chapitre 3 – Les grandes disciplines du droit

Le droit est scindé en deux par une division fondamentale (summa divisio) entre droit public et droit privé.

Le droit privé règle les rapports entre les personnes privées.

Le droit public règle les rapports entre les personnes privées et les personnes publiques. Techniquement, il n'existe pas de différence entre ces deux branches : c'est du droit. Même, le droit privé s'est "publicisé" en se diversifiant dans des branches mixtes et en faisant passer d'anciennes lois privées dans le droit public (exemple : propriété et urbanisme).

### Section 1- Les disciplines du Droit Privé

Le droit privé est l'ensemble des règles qui gouvernent les rapports des particuliers entre eux ou avec les collectivités privées (sociétés, associations...). Il se subdivise en plusieurs branches : droit civil, droit commercial, droit du travail...

#### A- Le droit civil et ses dérivés

Le droit civil est l'ensemble des règles de [droit](#) qui régissent les rapports entre les personnes privées, qu'il s'agisse de [personnes physiques](#) ou de [personnes morales](#). Il comporte : le [droit des obligations](#) (dont le [droit des contrats](#)), le [droit des personnes](#), le [droit de la famille](#), le [droit des biens](#), le [droit des successions](#), le [droit de la preuve](#).

Le Droit des Affaires : Le droit des affaires est une [branche du droit privé](#) qui comporte un ensemble de droits relatifs aux affaires des entreprises. Il régit l'activité des commerçants et industriels dans l'exercice de leur activité professionnelle. Il définit également actes de commerces occasionnels produits par des personnes non-commerçantes.

Le Droit du Travail : Le droit du travail est l'ensemble des règles qui régissent les relations entre les [employeurs](#) et les salariés. Le [contrat de travail](#) crée un lien de [subordination](#) juridique entre employeur et salarié, dès lors, le droit du travail rassemble tout ce qui est source de [droit](#) rétablissant l'équilibre. C'est une branche du [droit privé](#). Le droit

du travail est parfois improprement nommé droit social. Cette seconde discipline est plus large, puisqu'elle englobe non seulement le droit du travail mais aussi le droit de la protection sociale.

### B- Les droits mixtes

On appelle droit mixte les matières qui se trouvent à la fois dans le sein du droit public et dans celui du droit privé. Il mélange des droits.

#### Exemples de droits mixtes :

- **Le Droit Processuel** : il regroupe trois types de procédures, à savoir la procédure civile, celle administrative et celle pénale. (On appelle “procédure” la résolution d’un conflit par un tribunal.)
- **Le Droit International Privé** : il possède pour premier objet, qui relève du droit privé, de régler les conflits de loi et de juridiction dans l’espace.

### Section 2- Les disciplines de Droit Public

Le droit national se divise en deux ensembles : le droit public et le droit privé. Le droit public est l'ensemble des règles qui organisent le fonctionnement d'un État et qui gouvernent les rapports de l'État et de ses agents avec les particuliers. Il se subdivise en plusieurs branches : droit constitutionnel, droit administratif, droit pénal, droit fiscal.

#### A- Le droit public interne et le droit public international

Le droit international public se définit par rapport au droit public interne. Appelé aussi **le** droit des gens, il contient les règles applicables dans les rapports des Etats entre eux et définit l'organisation, le fonctionnement, la compétence et les pouvoirs des organisations internationales.

Certains contestent l'existence du droit international public en tant que règle de droit, en raison de la faiblesse de son caractère obligatoire. Y a-t-il un véritable ordre juridique entre les Etats ? Peut-il y avoir un droit des Etats sans Etat ? En l'état actuel de l'organisation internationale, il n'existe pas de véritable force supranationale pouvant contraindre les Etats, au moins les plus puissants, à respecter les règles du droit international public.

#### B- Le droit administratif, le droit financier et le droit constitutionnel

Le droit administratif est très complexe, et énormément jurisprudentiel (c'est d'ailleurs de là que vient la difficulté). Il n'empêche que c'est une matière fondamentale. Tout d'abord elle donne une notion de ce que sont les juridictions administratives et l'administration, et permet de mieux cerner le droit public dans lequel le droit constitutionnel ne tient qu'une place minime malgré son intérêt.

Ensuite, elle aborde une quantité de problèmes propres au droit public : structure administrative, actes administratifs, leurs applications, les services publics, la compétence des juridictions administratives, la responsabilité administrative, le contrat administratif...

Le droit constitutionnel est un droit fondé essentiellement sur la Constitution. Sur la Constitution même, ce cours aborde généralement la séparation des pouvoirs, le bloc de constitutionnalité (l'ensemble des normes constitutionnelles), les différentes pratiques gouvernementales, les révisions constitutionnelles, l'élaboration des lois.

## **Chapitre 4 – Le domaine d'application de la règle de Droit**

### **Section 1 – Application de la loi dans l'espace**

### **Section 2 – Application de la loi dans le temps**

Il y a un problème quand deux lois successives peuvent s'appliquer à une même situation. Quand une loi nouvelle s'applique à des situations juridiques nées avant son entrée en vigueur. Par exemple, la loi de 1974 sur l'abaissement de l'âge de la majorité rendait-elle les personnes qui avaient de plus de 18 ans et de moins de 21 ans avant la sortie de la loi majeures ?

A cela, deux principes sont appliqués :

La non rétroactivité et de l'application immédiate des lois dont le but est de protéger les libertés.

#### **A- La non rétro activité des lois**

##### **- Le principe**

Une loi est rétroactive lorsqu'elle s'applique à des situations juridiques constituées avant sa mise en vigueur, ainsi qu'aux effets passés de cette situation.

La loi n'a pas, en principe, d'effets rétroactifs, ce qui signifie qu'une loi est sans application aux situations juridiques dont les effets ont été entièrement consommés sous l'empire de la loi ancienne. Il ne faut donc pas appliquer une loi à des actes ou des faits juridiques qui se sont passés antérieurement au moment où elle a acquis effet obligatoire. Une loi nouvelle ne peut modifier ou effacer des effets juridiques qui se sont produits sous l'empire de la loi ancienne.

##### **- L'exception**

#### **a- Les lois expressément rétroactives**

En matière pénale, il n'est pas possible d'édicter une loi expressément active lorsque la loi est plus sévère (nouvelle incrimination, aggravation de la peine, suppression de circonstances atténuantes...) Il s'agit d'un principe constitutionnel inscrit dans la Déclaration des droits de l'homme de 1789. Le Conseil Constitutionnel veille à son respect et annule les lois qui y porteraient atteinte.

En matière civile, les lois expressément rétroactives sont possibles mais elles sont rares.

Elles interviennent souvent en période exceptionnelle. Ces lois exceptionnelles, rétroactives correspondent à des périodes à des périodes troublées de l'Histoire où il existe une volonté de faire table rase du passé. Les lois ne sont rétroactives que si le législateur l'a expressément prévu.

## b - Les lois interprétatives

Une loi est interprétative lorsqu'elle vient seulement " préciser et expliquer le sens obscur et contesté d'un texte déjà existant.

### c- Les lois pénales plus douces

Lorsqu'une loi pénale plus douce entre en vigueur, soit parce qu'elle réduit la peine encourue, soit parce qu'elle supprime l'infraction ou une circonstance aggravante, par exemple, elle s'applique immédiatement à toutes les situations juridiques pénales, même nées avant son entrée en vigueur.

## B- L'effet immédiat de la loi nouvelle

### - **Principe de l'effet immédiat de loi**

La loi nouvelle s'empare des situations juridiques nées postérieurement à son entrée en vigueur et s'applique immédiatement à eux. La loi nouvelle va aussi saisir les effets futurs (c'est-à-dire non encore réalisés) d'une situation juridique née antérieurement à son entrée en vigueur qui seront régis par elle. La loi ancienne n'est plus applicable.

### - **L'exception à l'effet immédiat**

Le principe de la survie de la loi ancienne en matière contractuelle. Il y a survie de la loi ancienne lorsqu'elle continue de régir des faits qui se situent après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, c'est-à-dire après l'abrogation de la loi ancienne. La loi nouvelle ne va donc pas s'appliquer immédiatement mais la loi ancienne va régir les effets futurs nés sous l'empire de la loi nouvelle. La jurisprudence a décidé que "les effets d'un contrat sont régis, en principe, par la loi en vigueur à l'époque où il a été passé". Cela signifie donc que les contrats en cours d'exécution, lorsqu'ils entrent en vigueur la loi nouvelle, continuent à être régis par la loi qui était

en vigueur au moment de leur conclusion. La loi ancienne survit donc puisqu'elle s'applique après son abrogation et ceci dans tous les cas où une situation contractuelle est née avant elle.

On explique cette exception par le fait que la situation contractuelle est largement laissée à la maîtrise de ceux qui l'ont créée. On peut considérer que la loi ancienne s'était incorporée dans le contrat (ex. statut d'une société rédigé selon la loi ancienne : ils ont acquis une nature contractuelle). Cette exception s'explique dans un système libéral où l'on privilégie l'autonomie de la volonté sur la volonté du législateur. Il est normal que les volontés des cocontractants ne soient pas déjouées par la suite. Il est nécessaire qu'existe une certaine sécurité juridique et les contractants peuvent être ainsi certains que l'équilibre qu'ils ont créé par contrat ne sera pas déjoué plus tard par une loi nouvelle.

Néanmoins, il existe une exception au principe de la survie de la loi ancienne en matière contractuelle pour les lois d'ordre public. A chaque fois que le législateur l'impose parce qu'il veut uniformiser toutes les situations juridiques, quelles soient en cours ou celles qui sont à venir, il va décider que la loi nouvelle est immédiatement applicable, même aux situations juridiques contractuelles en cours. Il en va souvent ainsi lorsque la loi nouvelle exprime un intérêt social tellement impérieux que la stabilité des conventions ne saurait y faire échec. le seul fait que la loi nouvelle soit impérative au sens de l'article 6 ne saurait suffire à attester de l'existence d'un tel intérêt.

## **Titre 2 – LES DROITS SUBJECTIFS**

Le Droit désigne l'ensemble de règles juridiques qui gouvernent l'activité humaine dans la société (Droit des gens) ou dans une communauté politique déterminée (ainsi du Droit français, Droit Sénégalais, Droit allemand ou Droit américain). On parle de "Droit objectif", c'est le Droit en tant que corps de règles.

Par contre, les **droits subjectifs** sont les **prérogatives dont peut se prévaloir une personne**, sujet de droit.

Le terme subjectif est issu du mot sujet. Autrement dit, les droits subjectifs sont les pouvoirs reconnus à une personne, qui lui permettent de faire ou d'exiger quelque chose.

Les droits, ce sont les facultés ou prérogatives qui appartiennent à un individu ou à une collectivité et dont ceux-ci peuvent se prévaloir dans l'exercice de leur activité, à l'encontre des autres individus, pour accomplir tel ou tel acte (ainsi du droit de propriété, de l'autorité

parentale, du droit des Etats à être indépendants, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, etc.). On parle des "droits subjectifs", ce sont les droits qui appartiennent aux sujets de droit (aux personnes).

Seulement, le mot droit peut désigner enfin la science qui porte sur le Droit et sur les sources dont il émane (la loi, la jurisprudence, les traités internationaux voire la coutume). C'est en ce sens qu'on dit "la Faculté de droit" ou "les étudiants en droit".

La notion de droit subjectif n'a cessé d'alimenter la controverse. Elle peut être considérée comme une notion clef de l'individualisme juridique. Villey, Duguit, Jhering, Roubier ont proposé chacun une définition du droit subjectif. Dabin le caractérise par la relation « d'appartenance-maitrise » unissant un sujet de droit et un objet donné, appartenance dans la mesure où la personne peut dire qu'un droit est le sien, maitrise en tant que pouvoir de libre disposition de la chose objet du droit, résultat de l'appartenance.

Une personne peut donc revendiquer des droits qui lui sont reconnus par le droit objectif. Face à un tel raisonnement, nous aborderons la question des droits suivant les chapitres ci-dessous :

## **Chapitre 1 – Les sources et classification des Droit subjectifs**

### **Section 1- les sources des droits subjectifs**

#### **A- Les actes juridiques**

Un acte juridique est une manifestation de volontés d'une ou plusieurs personnes destinée à produire des effets juridiques.

#### **Classification des actes juridiques:**

##### **➤ Selon le rédacteur de l'acte juridique:**

- **acte authentique:** acte authentifié par un officier ministériel ou fonctionnaire (notaire, maire, huissier).

- **acte sous seing privé** (« sous signature privée »): acte signé par les parties contractantes ou leurs mandataires en dehors de la présence d'un officier public

##### **➤ Selon le nombre de parties qui s'engagent par l'acte juridique:**

- **acte unilatéral:** la personne qui s'engage n'attend pas de contrepartie (ex. la donation, le testament).

- **acte synallagmatique:** chaque partie à l'acte doit exécuter ses obligations (ex. contrat de vente, le contrat de mariage qui réglera les droits obligations des deux époux, l'acte de cautionnement qui obligera la caution à payer en lieu et place du débiteur principal).

➤ **Selon la finalité de l'acte:**

- **acte civil:** acte à but civil (non lucratif);

- **acte commercial:** acte à but lucratif;

- **acte mixte:** acte présentant la caractéristique d'être commercial pour l'une des parties et civil pour l'autre. Ex. achat d'électroménager

➤ **Selon les droits des parties sur l'objet de l'acte:**

- **acte d'administration:** il permet la gestion d'un bien (ex. mandat, tutelle, etc.)

- **acte de disposition:** il contribue à transformer le patrimoine de l'individu (ex. ouverture d'un Livret A).

➤ **Selon l'intérêt financier** (ou plus largement intéressé ou désintéressé):

- **acte à titre gratuit:** une personne s'oblige avec une intention généreuse (ex. personne n'a une carte de donneur d'organes).

- **acte à titre onéreux:** acte par lequel chacune des parties recherche un avantage, mais par réciproquement (ex. un bail).

➤ **Selon l'intention de son auteur:**

- **acte translatif:** il a pour objet de transmettre d'une personne à une autre des droits préexistants. Ex. testament.

- **acte déclaratif:** il ne fait que constater une situation juridique préexistante (ex. reconnaissance de dettes)

➤ **Selon le temps nécessaire à la réalisation de l'objet de l'acte:**

- **acte instantané:** lorsqu'il produit ses effets en un trait de temps, immédiatement. Ex. la commande d'un café au comptoir.

- **acte successif:** si l'écoulement du temps est nécessaire pour son accomplissement. Ex. vente en l'état futur d'achèvement

Il est important de retenir que c'est la volonté d'une ou plusieurs personnes d'atteindre un objectif ou résultat précis qui distingue l'acte juridique du fait juridique.

## B- Les faits juridiques

Ce sont des événements voulus ou non, susceptibles de produire des effets juridiques. Ils font naître des droits et obligations non-recherchés.

- **Faits juridiques volontaires.**

L'évènement lui-même résulte de la volonté, mais pas les conséquences juridiques qu'il entraîne. (Ex: la naissance entraîne des obligations et des droits entre les parents et l'enfant, le décès va transférer aux héritiers la propriété des biens du défunt, un accident de la route obligera celui qui l'a causé par son imprudence à réparer le dommage subi par la victime sans qu'évidemment l'auteur ait voulu contracter cette obligation, lancer une pierre sur une voiture,...) ; le dommage est voulu mais pas l'obligation de réparer.

- **Faits juridiques involontaires.**

Évènements involontairement provoqués et dont les conséquences juridiques n'ont pas été recherchées. (Ex: Par inadvertance, je bouscule un pot de fleurs qui tombe de ma fenêtre et dans sa chute endommage une voiture.) ; Ni le dommage, ni les conséquences n'ont été voulues, un tremblement de terre qui en détruisant un immeuble loué entraîne la résiliation des baux.

En principe la preuve des faits juridiques peut être faite par tous moyens, écrits, témoignages, aveux, présomption, constat demandé à un huissier ...

## Section 2- les différentes catégories de droits subjectifs

Le classement des droits subjectifs est nécessaire en ce qu'il permet de regrouper des droits voisins pour leur appliquer un même régime juridique. Les droits subjectifs sont composés des droits patrimoniaux et des droits extrapatrimoniaux.

### A- Les droits patrimoniaux

Les droits patrimoniaux sont des droits susceptibles d'évaluation pécuniaire. Ils sont cessibles (et peuvent être vendus), saisissables (à la demande d'un créancier, par exemple) et transmissibles (par voie de succession).

On distingue trois catégories de droits patrimoniaux : les droits personnels, les droits réels et les droits intellectuels.

### **1. Les droits personnels ou droits de créance**

Les droits personnels (ou droits de créance) permettent à une personne, le créancier, d'exiger d'une autre personne, le débiteur, une prestation (donner, faire ou ne pas faire quelque chose). Ainsi, le prêteur impose à l'emprunteur qu'il rembourse le prêt aux échéances convenues.

Les droits personnels sont des droits relatifs, donc non opposables aux tiers, puisque seuls le créancier et le débiteur sont concernés. Ils sont donc fragilisés par les possibles défaillances du débiteur (insolvabilité).

### **2. Les droits réels principaux et accessoires**

Les droits réels portent directement sur les choses. Ils sont mieux assurés et donc moins fragiles que les droits personnels, dont l'exercice peut être empêché par l'insolvabilité du débiteur. On distingue :

- les droits réels principaux, dont le droit de propriété est l'archétype ;
- les droits réels accessoires, qui garantissent l'exécution d'une créance. Ainsi, l'hypothèque est un contrat réel accessoire par lequel un débiteur donne à son créancier (sans s'en dessaisir) un immeuble en garantie du remboursement de sa dette. Le créancier hypothécaire dispose de droits spécifiques :
- le droit de suite, qui lui permet de faire saisir l'immeuble quel qu'en soit le propriétaire ;
- le droit de préférence, qui lui garantit d'être payé sur le produit de la vente de l'immeuble avant les autres créanciers.

### **3. Les droits intellectuels**

Les droits intellectuels portent d'une façon générale sur les créations de l'esprit (poème, tableau, œuvre musicale, invention...), dont la multiplicité se traduit par une diversité de régimes juridiques :

- les droits de propriété littéraire et artistique protègent les œuvres de l'esprit (livre, composition musicale, œuvre chorégraphique ou dramatique, dessin, peinture, logiciel...). L'auteur jouit d'un droit d'exploitation, qu'il peut exercer seul ou céder à un tiers (un éditeur, par exemple) ;
- les droits de propriété industrielle (brevets, marques...) garantissent à l'inventeur ou au créateur un monopole d'exploitation, à condition qu'il respecte une procédure particulière

auprès du Bureau du Droit d'auteur (BSDA).

## B- Les droits extrapatrimoniaux

Les droits extrapatrimoniaux sont liés à la personne et se caractérisent par leur grande diversité : ils relèvent des libertés publiques, ou de la personnalité dans ce qu'elle a de plus concret (le corps) ou de plus intime (l'honneur, la vie privée...). Mais aucun de ces droits n'a de valeur monétaire, ils sont tous incessibles, insaisissables et intransmissibles.

### A. Les droits relevant des libertés publiques.

Ce sont des droits, individuels ou collectifs, qui permettent à chacun de participer à l'exercice du pouvoir ou de jouir des libertés fondamentales reconnues à tout être humain. Ils ont une valeur constitutionnelle et leur exercice ne peut être interdit.

#### 1. Les droits individuels

On y trouve :

- **les droits politiques**, comme le droit de vote et le droit d'éligibilité ;
- **les grandes libertés publiques** telles qu'elles sont énoncées dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : liberté d'opinion, liberté religieuse, liberté d'expression...

#### 2. Les droits collectifs

Ce sont :

- **le droit syndical**, selon lequel « tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix » ;
- **le droit de grève**, qui autorise les salariés à cesser collectivement le travail pour défendre des revendications professionnelles.

### B. Les droits de la personnalité

« Ce sont les attributs que la loi reconnaît à tout être humain ». Ils peuvent être regroupés en différentes catégories :

- **le droit à l'intégrité physique**, qui recouvre le droit à la vie, le droit à l'inviolabilité corporelle et au respect du corps. C'est au nom de ce droit, par exemple, que sont interdites les ventes d'organes. Certains conflits de droits peuvent cependant surgir, que les tribunaux doivent trancher : par exemple, les juges ont fait prévaloir le droit à la santé sur le droit à l'intégrité corporelle dans une affaire opposant un médecin et une patiente témoin de Jéhovah ;
- **le droit à l'intégrité morale**, c'est-à-dire le droit à l'honneur et à la dignité. Les atteintes à l'intégrité morale (injures, diffamation...) sont sanctionnées civilement ou pénalement ;

- **le droit au respect de la vie privée**, au nom duquel chacun peut s'opposer à la divulgation ou à la reproduction de données (adresse, numéro de téléphone, voix, image...). Le droit à l'image a ainsi été invoqué à de nombreuses reprises par des personnalités de la musique ou du cinéma pour obtenir la condamnation de journaux publiant des photos « volées ».

## **Chapitre 2 - La preuve des Droits subjectifs**

La preuve est une démonstration de l'existence d'un acte ou d'un fait juridique duquel naît un droit subjectif dont on veut se prévaloir, toute cette démonstration doit se faire dans les conditions admises par la loi. Fréquent de faire la preuve d'acte ou fait juridique en dehors de tout procès, extra judiciaire. Le plus souvent la preuve est judiciaire, la démonstration de l'existence d'un acte ou fait juridique devra être rapportée. Utilité de cette preuve, elle conditionne l'effectivité des droits subjectifs lorsqu'ils sont contestés, pour pouvoir bénéficier de ce droit. Un droit subjectif qui n'est pas prouvé est considéré comme inexistant.

### **Section 1 – les principes généraux du droit de la preuve**

En matière de preuve il y a toujours trois questions à se poser :

- Quel est l'objet de la preuve, qu'est-ce qui doit être prouvé ?
- Qui doit prouver ? Problème de la charge de la preuve
- Comment il est possible de prouver ? quels sont les modes de preuve ?

#### **A- La charge de la preuve (qui doit prouver ? Que doit-on prouver?)**

L'administration de la preuve incombe à celui qui se prévaut de ce fait ou de l'obligation dont elle se prétend créancière (le demandeur).

Selon l'article 9 al.1 du COCC, « la charge de la preuve incombe au demandeur ».

**Renversement de la charge de la preuve:** Par contre, si le défendeur prétend s'être libéré, il lui incombe de faire la preuve de la libération. (**Art. 9, al. 2 du COCC**). La charge de la preuve se déplace ainsi suivant les alternances de la discussion judiciaire. Le principe est que chaque partie à la charge de la preuve des faits et des actes juridiques qu'elle allègue. La pratique n'est pas toujours conforme à cet aspect théorique puisque lorsqu'un plaideur est à même d'établir un fait qui lui est favorable, il ne manquera pas d'en démontrer l'existence même si la charge de la preuve ne lui incombe pas.

**Présomption simple:** c'est le défendeur qui doit prouver que la prétention du demandeur n'est pas fondée. Ex. responsabilité des parents des dommages causés par leurs enfants, responsabilité du fait des choses, responsabilité du supérieur hiérarchique du fait de ses subordonnés, etc.

**Présomption légale:** présomption établie par la loi. Elle est simple lorsqu'on doit apporter la preuve inverse (ex. présomption d'innocence en drt pén.) ou irréfragable si elle ne peut être renversée (ex. la remise par un créancier d'un titre libératoire à son débiteur comme une quittance de loyer)

Dans le premier cas, la déduction est le fait de la loi et il s'agit d'une présomption légale, dispensée de preuve.

C'est cette sorte de présomption qui constitue l'exception au principe posé à l'article 9 du COCC.

**Ex:** Présomption de paternité prévue à l'article 191 du code de la famille.

Une fois le problème de la charge de la preuve réglé, il convient maintenant de recenser les différents modes de preuves prévus par la loi.

#### ➤ **Le principe de la neutralité du Juge**

Un principe fondamental a longtemps dominé le procès privé à savoir que la charge de la preuve incombe aux parties elles-mêmes, la procédure dans l'instance étant traditionnellement de type accusatoire.

Il n'appartient pas au Juge d'établir par ses propres moyens la vérité des faits allégués, mais uniquement de statuer sur les preuves qui lui sont fournies par les parties et sur celles-là seulement.

En définitive, il appartiendra au Juge de déterminer quelles sont les meilleurs preuves.

Ce principe de la neutralité du Juge a toujours eu des limites et n'a jamais impliqué une passivité totale. Aujourd'hui, une lente évolution s'est dessinée tendant à donner au Juge une plus grande initiative en matière de preuve.

#### **A- L'objet de la preuve**

La question est ici de savoir qui doit prouver quoi : (respectivement) qui a la "charge" de la preuve et quel est "l'objet" de la preuve.

La personne qui réclame l'application d'un droit doit convaincre le juge de son bon droit. La charge de la preuve appartient au demandeur : celui qui introduit l'action en justice. C'est lui qui devra convaincre le juge. Son adversaire se contentera dans un premier temps de contester les moyens de preuve apportés par le demandeur afin de contredire son argumentation.

Le demandeur subit le risque de la preuve : s'il ne convainc pas le juge, il perdra son procès. Il sera « débouté »

Rappelons que dans une procédure de type contradictoire, chacun expose à l'avance tous ses arguments et qu'aucun moyen de preuve ne peut donc être produit qui n'aurait pas été porté à la connaissance de l'adversaire préalablement. Chacun est donc en mesure de combattre les preuves de l'autre. Dans un deuxième temps : une fois que le demandeur a convaincu le juge de son bon droit, le défendeur devra donc établir que son obligation n'existe plus, qu'il en est déjà libéré et devra donc en faire lui-même la preuve.

### **EXCEPTION :**

Le demandeur est parfois dispensé de prouver exactement ce qu'il prétend. Le législateur a prévu des hypothèses pour lesquelles la preuve d'un fait simple à établir suffit à prouver une conséquence logique de ce fait que l'on cherchait justement à prouver. Ce sont les présomptions légales :

On dit d'une présomption qu'elle est la "conséquence que la loi tire d'un fait connu pour déterminer un fait inconnu.

Exemple : établir la paternité d'un enfant n'est pas forcément aisé. Cependant il est logique de considérer que l'homme avec lequel une mère entretenait des relations intimes soutenues pendant la période où l'enfant a été conçu est justement le père de son enfant. Il suffira donc de prouver l'existence de ces relations (fait connu) pour établir la paternité de l'homme sur l'enfant (fait inconnu qui est considéré comme prouvé).

Il existe deux types de présomptions légales :

- **les présomptions légales simples** : le défendeur peut alors tenter d'établir la fausseté de la présomption et rétablir la vérité. (Ainsi dans l'exemple qui précède, le prétendu père peut tenter d'établir qu'il ne l'est pas).
- **les présomptions légales irréfragables** : le défendeur n'est pas autorisé à tenter de prouver le contraire. (Exemple : le contenu d'une décision de justice ne peut être remis en cause dans ce qu'elle constate ou affirme).

Ainsi, si le demandeur bénéficie du jeu d'une présomption, il se retrouve dispensé de la preuve exacte de son bon droit, le défendeur devant (s'il y est autorisé) établir la preuve du contraire de façon, lui, exacte.

## **Section 2 – Les divers modes de preuve**

Selon l'article 12 du COCC : « Les seuls moyens de preuve retenus par la loi sont:

- ✓ **L'écrit ;**
- ✓ **Le témoignage ;**
- ✓ **La présomption du fait de l'homme ;**
- ✓ **L'aveu judiciaire ;**
- ✓ **Le serment.**

Mais il est important de retenir que l'article 13 du COCC dispose que « Tous ces moyens peuvent être utilisés pour la preuve des faits juridiques.

La preuve est libre en matière commerciale pour les actes juridiques ».

#### A- La preuve des actes juridiques

En principe, la preuve des actes juridiques se fait par des procédés de preuve parfaits, que sont l'écrit, l'aveu judiciaire et le serment décisoire. Ces procédés de preuve parfaits sont admissibles en toute matière et lient le juge, qui doit en tirer les conséquences.

Au premier plan des procédés de preuve parfaite, il y a la preuve littérale, l'écrit. L'art.14 du COCC dispose : « Il doit être passé acte devant notaire ou sous signatures privées de toute convention dont l'objet excède 20.000 francs. ».

Il existe plusieurs sortes d'écrit.

- **L'acte authentique** : L'acte authentique est défini comme étant « L'acte authentique est celui qui a été reçu par un officier public compétent instrumentant dans les formes requises par la loi ». (art. 17 COCC). Ce sont les actes notariés, les actes civils (acte de mariage, de décès,...). L'acte authentique est censé refléter la vérité, du moins pour les mentions correspondant aux constatations personnelles faites par l'officier public. C'est pourquoi la procédure pour combattre un acte authentique, la procédure en inscription de faux, est difficile à intenter.

Elle suppose que soit rapportée la preuve de la malhonnêteté de l'officier public qui a rédigé l'acte authentique. Faute d'une telle preuve, le plaignant s'expose à une lourde amende. Selon l'article 18 du COCC « L'acte authentique fait pleine foi à l'égard de tous et jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier a fait ou constaté personnellement conformément à ses fonctions. Pour le surplus l'acte fait foi seulement jusqu'à preuve contraire.»

- **L'acte sous seing privé** : Les actes sous seing privé sont les actes écrits par les particuliers et portant leur signature. Les actes sous seing privé doivent respecter des conditions de forme. En effet l'article 19 dispose que «L'acte sous seings privés est valable lorsqu'il est signé par les parties. »(Formalité du double)

Il faut néanmoins noter aussi les actes illettrés. Selon l'article 20 du COCC «La

partie illettrée doit se faire assister de deux témoins lettrés qui certifient dans l'écrit son identité et sa présence: ils attestent en outre que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés.»

La seconde condition est supplétive pour certains actes et obligatoire pour les contrats synallagmatiques. Selon l'art. 21 du COCC, « Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct ».

Certains actes doivent contenir des mentions particulières. Ainsi, « l'acte juridique par lequel une seule partie s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer un bien fongible doit être constaté dans un titre qui comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toute lettre et en chiffres » (art. 22 du COCC).(Formalité du bon pour)

#### ➤ **Les limites (impossibilité de se procurer une preuve)**

Lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, d'autres modes de preuve peuvent être prônés pour corroborer la véracité des actes. Selon l'article 16 du COCC « Les témoignages et présomptions sont également recevables, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

On appelle commencement de preuve par écrit tout écrit qui rend vraisemblable le fait allégué et qui émane de celui auquel on l'oppose, de son auteur ou de son représentant.

Sont assimilées au commencement de preuve par écrit les déclarations faites au cours d'une comparution personnelle ordonnée par le juge.

- **Les autres écrits**

Ce sont les livres de commerce et les copies d'actes,

➤ En matière commerciale, c'est le principe de liberté de la preuve.

#### B- **La preuve des faits juridiques (la liberté de la preuve)**

Le fait juridique est le plus souvent un événement imprévu dont il n'a pas été possible d'établir une preuve préconstituée. Le plus souvent, on fait recours aux preuves imparfaites pour prouver un fait juridique.

- **Le principe**

Parmi les modes de preuves imparfaites, nous citerons :

**Le serment** est une déclaration solennelle faite devant un juge. Le serment est dit décisoire lorsqu'une partie les défère à l'autre partie en lui demandant de jurer. Si le plaideur jure, il gagne le procès ; s'il ne jure pas, il perd le procès. Mais dans certains cas, le juge peut demander à un plaideur de jurer ; le serment est alors dit supplétoire et permet de compléter un commencement de preuve par écrit. La portée pratique de ce mode de preuve est minime. Toutefois, la pratique du serment est très présente lors de l'intégration d'une personne à un corps professionnel. On pense bien sûr au serment d'Hippocrate mais le juge prête aussi serment.

**L'aveu judiciaire** intervient au cours du procès ; c'est la reconnaissance par une personne de l'exactitude d'un fait, par exemple reconnaître que l'on doit une somme d'argent à quelqu'un.

**Le témoignage** est une déclaration faite par une personne sur des faits dont elle a eu personnellement connaissance. Mais le témoignage indirect, appelé par commune renommée ou par oui-dire, est parfois admis.

**La présomption de fait** est la conséquence que le juge peut tirer d'un fait connu ou établir un fait inconnu à condition que ces faits soient précis, graves et concordants. Plus qu'un mode de preuve, la présomption de fait est, en réalité, un mode de raisonnement du juge. Par exemple, lors d'un accident de la route la vitesse de l'automobile sera déduite des traces laissées par les pneus lors du freinage.

- **L'exception**

Il existe des faits juridiques dont la gravité a poussé le législateur à organiser le système de preuve s'y rapportant. Ainsi, la naissance ou le décès doivent être prouvés au moyen d'actes d'état civil qui sont des actes authentiques, formés par des officiers ministériels.

De même la preuve de la filiation est également réglementée et les seules preuves admises sont l'acte de naissance, la possession d'état, les témoignages s'il y a un commencement de preuve par écrit ou les présomptions de faits.

### **Chapitre 3 - Les acteurs de la vie juridique**

Les personnes en droit se divisent en deux catégories. Les personnes physiques sont des êtres humains considérés ici comme des sujets de droit, tandis que les personnes morales sont des personnes virtuelles créées par le droit pour pouvoir être comme des personnes physiques titulaires de droits et d'obligations et être des acteurs à part entière de la vie marchande.

Chaque personne à sa naissance (physique ou morale) est dotée de la personnalité juridique, c'est-à-dire l'aptitude à être titulaire de droits mais aussi d'obligations et de jouir d'attributs fondamentaux.

## **Section 1- les personnes physiques**

Une personne physique est un être humain vivant, sans distinction de sexe, de race, et de religion, conformément au préambule de la Constitution

### **A- Les droits de la personnalité**

Les droits de la personnalité sont les prérogatives que le droit reconnaît à chaque personne du fait de sa naissance, ils ne peuvent donc être détachés de leur titulaire et c'est pourquoi chaque personne est dotée de ses droits même les incapables.

Ce sont des droits inhérents à la personne. Ces droits possèdent certains caractères : ils sont intransmissibles, imprescriptibles, insaisissables et en principe hors du commerce juridique (ils ne peuvent pas faire l'objet de convention).

### **B- La capacité juridique des personnes**

Toute personne physique est apte à être titulaire de droits. Le terme de « personne physique » désigne l'être humain doté de la personnalité juridique, c'est-à-dire l'être humain sujet de droit. Les personnes physiques se distinguent ainsi des personnes morales, qui sont les groupements dotés de la personnalité juridique, comme les associations ou les sociétés. La personnalité juridique est l'aptitude à être sujet de droit. Cela signifie avoir des droits et pouvoir les exercer. C'est la personnalité juridique qui confère à l'individu la capacité juridique.

Plusieurs questions seront posées :

- qu'est ce que la capacité juridique ?
- de quoi se compose la capacité juridique (capacité de jouissance/ capacité d'exercice)
- qu'est ce qu'est l'incapacité juridique ?
- quels sont les cas d'incapacité juridique ?
- quels sont les dispositifs de protection des personnes incapables ?

Nous avons vu dans le chapitre précédent qu'avoir la personnalité juridique, c'est être titulaire de droits et d'obligations. Pourtant la loi peut empêcher un individu d'exercer ses droits.

Ex : pour se marier un mineur doit avoir l'accord de ses parents, pour voter il faut être majeur, etc.

La capacité juridique, c'est l'aptitude d'une personne à pouvoir exercer elle-même ses droits et obligations.

Elle se compose de :

- **La capacité de jouissance** : c'est l'aptitude à être titulaire de droits et d'obligations
- **La capacité d'exercice** : c'est le pouvoir d'exercer soi-même ses droits et obligations.

Toute personne qui possède la capacité de jouissance et d'exercice est considérée comme capable, mais il existe des exceptions, des personnes peuvent être frappées d'incapacité juridique.

### **Qu'est-ce que l'incapacité juridique ?**

L'incapacité juridique se traduit par le fait qu'une personne ne peut pas exercer elle-même ses droits et obligations. L'incapacité ne porte donc que sur la capacité d'exercice.

#### **A. Les cas d'incapacité juridique**

- Les mineurs :

Les mineurs sont considérés comme trop jeunes pour pouvoir exercer pleinement leurs droits, ils sont donc représentés par leurs parents. Ex : Un mineur ne peut pas voter, se marier, s'engager sur des sommes importantes, etc.

- Les incapables majeurs :

Il s'agit de personnes fragiles physiquement ou mentalement. On enlève la capacité d'exercice à ces personnes pour pouvoir les protéger. Ex : Handicapés mentaux, personnes âgées malades, etc.

- Les personnes condamnées :

Il s'agit des personnes condamnées par la loi qui perdent une partie de leur capacité d'exercice. Ex : Une personne condamnée pour escroquerie ne peut pas créer son entreprise.

#### **B. Les exceptions**

- L'émancipation : un mineur peut être émancipé dès 16 ans, c'est-à-dire qu'il va acquérir la capacité d'exercice, il sera considéré comme un majeur capable.
- Les personnes condamnées et qui ont perdu une partie de leur capacité d'exercice peuvent la retrouver (ex : l'escroc qui s'est bien comporté pendant 5 ans pourra ouvrir sa propre entreprise).

Les incapables doivent être assistés par un représentant légal qui agit en leur nom, qui les aide à accomplir certains actes de la vie courante. Les représentants légaux des mineurs sont leurs parents.

## **Section 2 – les personnes morales**

Une personne morale est un groupement d'individus réunis dans un intérêt commun. Par exemple, trois amis se sont associés pour créer une société de services informatiques. Cette société est une personne morale.

On distingue deux sortes de personnes morales :

- les personnes morales **de droit public** ;
- les personnes morales **de droit privé**.

Les personnes morales de droit public regroupent les collectivités publiques (l'Etat, les régions, les départements, les communes), les établissements publics (universités, hôpitaux...) Les personnes morales de droit privé sont créées par la volonté de certains individus. Cela peut être une société, une association, un syndicat...

Parmi les personnes morales de droit privé, on fait encore une distinction entre personne morale de droit privé à but lucratif, et personne morale de droit privé à but non lucratif.

La personne morale de droit privé à but lucratif a pour objectif de faire des bénéfices. Il s'agit notamment des sociétés (Société Anonyme, Société à Responsabilité Limitée, Entreprise Unipersonnelle à Responsabilité Limitée...).

La personne morale de droit privé à but non lucratif poursuit un but autre que la recherche de bénéfices : les syndicats ont pour but de défendre les intérêts d'un groupe d'individus.

#### A- Les attributions de la personnalité morale

##### ➤ **Pour les Sociétés Commerciales :**

Les sociétés sont régies par l'acte uniforme de l'OHADA relatif au droit des sociétés commerciales et du G.I.E.

L'article 46 de l'AUDGIE « Les personnes morales soumises par des dispositions légales à l'immatriculation doivent demander leur immatriculation dans le mois de leur constitution, auprès du greffe de la juridiction compétente ou de l'organe compétent dans l'Etat Partie dans le ressort duquel est situé leur siège social ou leur principal établissement ».

L'attribution de la personnalité morale suppose que l'entreprise a été immatriculée au RCCM. Aussi, quel que soient sa forme et son statut juridique, elle est tenue de s'immatriculer au Répertoire des Entreprises et Associations. Cette immatriculation a lieu au Centre National d'Identification, à la Direction de la Prévision et des Statistiques Bureau du NINEA.

##### ➤ **Les ONG et Associations :**

Il n'y a pas de loi spécifique aux ONG et aux Associations. Elles sont régies par celle des associations réglementées par le code des obligations civiles et commerciales et inspirées de la Loi de 1901 sur les Associations. La personnalité morale est conférée à toute association ou ONG qui le sollicite sous réserve qu'elle remplisse certains critères. Selon l'article premier du décret n°89-775 du 30 juin 1989 fixant les modalités d'intervention des organisations non gouvernementales dispose : Les organisations non gouvernementales « sont des associations privées régulièrement déclarées, à but non lucratif, ayant pour objet d'apporter leur contribution au développement du Sénégal et agréées en cette qualité par le Gouvernement ». Ainsi, toutes les associations, ONG nationales et étrangères désirant se doter d'une personnalité morale, doivent conformément aux dispositions du décret 96.103 du 08 février 1996, fixant les modalités de leur intervention être déclarées et reconnues.

#### B- Les effets

Après son immatriculation la société qui jouit de la personnalité morale peut commencer à

exercer ses activités. Les dirigeants doivent cependant accomplir certaines formalités complémentaires dans les plus brefs délais. Il s'agit des formalités auprès de la Direction de la Prévision et des Statistiques Bureau du NINEA.

S'agissant des Associations et ONG, elles ne peuvent exister et opérer dans le pays qu'après sa reconnaissance juridique. Le Gouvernement du Sénégal accorde aux ONG et Associations ayant acquis la personnalité morale, la possibilité de bénéficier des avantages douaniers et fiscaux consentis par l'Etat à titre de contrepartie à leurs actions, en faveur des populations. Ce sont : l'exonération des droits et taxes sur les matériaux, matériels et équipements à l'exception des lubrifiants et carburants importés ou acquis sur le territoire national et destinés à la réalisation de leurs programmes, l'admission temporaire des véhicules à usage utilitaire acquis localement ou importés. Elles auront aussi, la capacité d'ester en justice.

## **Chapitre 4 – Les obligations**

### **Section 1 - la responsabilité**

Art 1382 du code civil français : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause un dommage à autrui oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer »

Au Sénégal : l'article 118 du COCC : « Est responsable celui qui par sa faute cause un dommage à autrui ».

Cette réparation s'obtient uniquement au tribunal.

#### **A- Le dommage**

Le dommage est la première condition de la responsabilité civile. Sa preuve incombe au demandeur. La preuve est libre et la victime pourra demander au juge la désignation d'un huissier ou d'un expert. Le dommage peut être matériel ou moral ; il est générateur de responsabilité s'il porte atteinte à un droit. (Article 124 du COCC)

Le dommage peut être actuel ou futur. Il doit toujours être certain et direct (article 125 du COCC)

- **Le dommage certain (article 126 du COCC):**

« Le dommage est certain lorsque, bien que n'étant pas réalisé sur le-champ, il se produira nécessairement dans l'avenir ».

Le dommage éventuel n'est pas pris en considération. Mais est certain un préjudice déjà subi (une perte, un manque à gagner, une invalidité, un dommage personnel) ou la perte d'une chance si elle était raisonnable.

Sont également certaines les conséquences futures, si elles sont inévitables (versement d'une rente pour incapacité suite à un accident, perte de droit à la retraite la suite d'une interruption de travail...)

- **Le dommage direct (article 126 du COCC):**

« Le dommage est direct lorsqu'il découle de la faute, sans qu'aucun fait postérieur ait encouru à sa réalisation ».

Le dommage doit résulter directement du fait reproché au responsable ;

**En France le dommage doit être déterminé :**

Le dommage peut être corporel moral, économique ou matériel.

Il est matériel s'il s'agit de la destruction ou de l'endommagement d'un ou plusieurs biens de la victime ;

Corporel, s'il s'agit d'une atteinte à son intégrité physique (blessures, incapacité, invalidité préjudice esthétique) ;

Moral, s'il s'agit par exemple de la douleur provoquée par la perte d'un être cher....

Economique : cela peut être la perte de revenus, la nécessité de se faire assister par une tierce personne pour les actes de la vie quotidienne, la perte d'une entreprise personnelle, de droits à retraite etc... .)

Au Sénégal l'article 134 du COCC détermine le montant des dommages et intérêts.

**B- Le fait générateur de la responsabilité**

➤ **La responsabilité contractuelle : le fait générateur est l'inexécution du contrat ;**

La victime doit prouver que l'inexécution du contrat lui a provoqué un dommage (Ex : le retard du transporteur provoque un manque à gagner pour une entreprise qui ne peut plus fabriquer ses produits).

Le mécanisme du déclenchement de l'action en responsabilité est différent selon qu'il y a obligation de moyens ou de résultat :

- En cas d'obligation de résultat : Si le résultat n'est pas atteint, le débiteur est présumé responsable (présomption simple, c'est à dire que le débiteur peut se défendre) ;
- En cas d'obligation de moyens : C'est à la victime (créancier) de prouver que les moyens n'ont pas été mis en œuvre.

Mais il est important de noter que la responsabilité peut être limitée par une clause du contrat. (Ex : fixation d'un montant de réparations maximum)

➤ **La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle : le fait générateur est un fait juridique.**

On parle de responsabilité délictuelle quand le fait juridique est volontaire et fait avec intention de nuire : (Ex : bâtir un mur très haut uniquement pour gêner son voisin)

On parle de responsabilité quasi-délictuelle quand le fait n'est pas volontaire ou était sans intention de nuire.

Le type de responsabilité engagé dépend de la nature du fait générateur. D'où la diversité des Responsabilité :

- **la responsabilité du fait personnel ;**( La victime doit prouver que la personne qu'elle attaque en justice a commis une faute (volontaire ou par imprudence)
- **la responsabilité du fait d'autrui ;**( La victime doit prouver que le tiers a commis une faute. Ceci établi, employeur, artisan ou parents sont présumés responsables. (Pour l'employeur et l'artisan la présomption est irréfragable = ils n'ont pas le droit de prouver le

contraire. Pour les parents la présomption est simple = ils peuvent se dégager en prouvant qu'ils n'ont pas commis de faute de surveillance de leurs enfants).

- **la responsabilité du fait des choses ;**( La victime doit prouver que la chose (ou l'animal) a provoqué le dommage. Rq : le gardien n'est pas forcément le propriétaire, mais celui qui avait la garde de la chose au moment de l'accident. C'est le gardien qui est responsable.)

## **Section 2. L'exonération de la responsabilité**

Selon l'article 128 du COCC : « La responsabilité peut disparaître ou être atténuée lorsqu'intervient un événement qui modifie la relation de causalité entre la faute et le dommage ».

Il est possible de se dégager de sa responsabilité (prouver qu'on n'est pas responsable) dans trois cas :

- **Cas de force majeure (article 129 du COCC):** le dommage a été provoqué par un événement imprévisible et irrésistible ex Une tempête.
- **La légitime défense (131 du COCC):** « Il n'y a pas de responsabilité si le fait dommageable a été commis de façon raisonnable pour la légitime défense de soi même ou d'autrui, ou pour la garantie de biens que l'auteur détient légitimement ».
- **Faute de la victime (130 du COCC):** Le dommage a été provoqué par une faute de la victime ex Monsieur Dupont est mordu par un chien après avoir frappé ce chien.

## **IV STRATEGIE D'ENSEIGNEMENT**

Le cours magistral sera dispensé sous forme d'exposé avec des prises de notes. Nous procéderons à illustrer l'enseignement avec des exemples pratiques.

En principe, ce cours devrait être approfondi par des séances de TD mais si les circonstances ne nous le permettent pas, nous évaluerons les étudiants par les cas pratiques.

## **V MODE D'EVALUATION**

- Contrôle continu
- Devoir sur table
- Travaux réalisés à domicile
- Examen final (composition semestrielle)

## VI ELEMENTS BIBLIOGRAPHIQUES

- Carbonnier J. Droit civil- introduction, Tome 1 PUF, 26° ed 1999
- Cornu G. Droit Civil, Tome 1, Introduction, les personnes, les biens, Monchrestien, 10°éd. 2003
- Aubert J-T. Introduction au Droit et thèmes fondamentaux du Droit civil , coll.U, Armand colin 10°éd .2004

### **Cours**

Cours du Professeur Amsatou Sow Sidibé (introduction à l'étude du Droit civil, 2008-2009)

Cours du Professeur **Isaac Yankhoba NDIAYE** (Introduction à l'étude du Droit civil, 2005-2006)

### Codes

Codes des obligations civiles et commerciales  
Code de la famille  
Code civil français