

Leçon n°12

LES GRANDES QUESTIONS DU DROIT

Marie-Anne FRISON-ROCHE

Professeur des Universités

mafr@mafr.fr

www.mafr.fr

Leçon°12 : La personne en soi

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique

B. Les nouveaux prétendants

C. Le renouvellement des prétendants classiques à la personnalité juridique

Section V : Les droits fondamentaux

A. Exemples et expansion des droits fondamentaux

B. L'émergence des droits altruistes

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique

1. La plasticité de la personnalité en raison de la nature juridique du concept

- Consubstantialité entre sujets de droit, droits subjectifs et Droit

- Limite de ce juridisme : la disponibilité des êtres humains
 - Le législateur peut reprendre ce qu'il a donné
 - La volonté, notion à double tranchant

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique (suite)

2. Personnalité civile et personnalité morale

- La personnalité : technique pour concrétiser des projets (ex. des sociétés commerciales)

- L'admission en droit de la « réalité » des personnes morales
 - Civ., 2^{ième}, 28 janvier 1954, *Etablissement Saint-chamond* : « la personnalité civile n'est pas une création de la loi ; ...elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite, d'être juridiquement reconnus et protégés »

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique (suite)

3. La « concrétisation » de la personnalité : le droit des personnes concrètes

L'être humain, titulaire direct de prérogatives

- Indisponibilité des prérogatives face à la puissance du droit objectif
- Puissance corrélative des Cours constitutionnelles
 - Définition des Cours constitutionnelles comme garantes des êtres humains
 - Technique de la QPC

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique (suite)

3. La « concrétisation » de la personnalité : le droit des personnes concrètes (suite)

□ Concrétisation conséquente des « personnes » considérées par le droit

- Les enfants
 - Le juge des enfants (ordonnance du 2 février 1945)
 - Audition des enfants dans le divorce des parents
- Les malades (loi du 4 mars 2002 *relative au droit des malades*, émergence d'un droit jurisprudentiel unifié de la santé)

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

A. Les prétendants classiques à la personnalité juridique (suite)

3. La « concrétisation » de la personnalité : le droit des personnes concrètes (suite)

Concrétisation conséquente des « personnes » considérées par le droit (suite)

- Les vieux

- La catégorie juridique des « Vieux » n'existent pas en droit (démonstration de G. Lyon-Caen)
- Présomption de capacité jusqu'à la mort : le grand âge ne justifie pas l'ouverture d'une tutelle
- Décalage par rapport à la maladie d'Alzheimer (la loi du 5 mars 2007 demeure abstraite)

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

B. Les nouveaux prétendants

1. Les animaux

- Le cadre étroit de la *summa divisio* personne/chose
 - La solution française traditionnelle : l'animale comme chose
 - La solution anglaise : l'animal bénéficiaire d'un *trust*
- Le stade actuel d'être sensible protégé par le droit
 - L'interdiction pénale de torturer les animaux
 - Cons. const., 21 septembre 2012, *Association Comité radicalement anti-corrída Europe et autre*
- Le stade prochain de sujet de droit non-humain
 - Déclaration des droits des cétacés : le « sujet de droit non-humain »

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

B. Les nouveaux prétendants (suite)

2. La nature

Le premier stade de chose disponible en raison du concept de propriété

- La propriété comme expression de la liberté de l'individu
- La propriété privée, droit « le plus absolu » : article 544 du Code civil
- La nature n'existe pas d'une façon autonome dans l'ordre juridique traditionnel

l'émergence du droit de l'environnement

- Le droit de l'environnement comme droit public
- La préservation des personnes contre la toxicité environnementale par l'Etat
- La police environnementale
- Emergence de biens communs

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

B. Les nouveaux prétendants (suite)

2. La nature (suite)

l'émergence du droit de l'environnement

- Emergence de biens communs
- La philosophie de biens communs
- La responsabilité à l'égard des générations futures, nouveau sujet de droit kantien
- De la responsabilité ex post au principe de précaution ex ante

Le stade prochain du sujet de droit *Gallia*

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

1. Les entreprises et les groupes, sujets directs du droit économique

Les entreprises, sujet de droit sans personnalité

- Les entreprises, sujets de droit sans personnalité
- Unité économique et sociale à la personnalité juridique transparente
- Efficacité du droit de la concurrence et du droit social

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

1. Les entreprises et les groupes, sujets directs du droit économique (suite)

□ Les groupes, sujets directs du droit économique

- Entités non juridiques dont les personnes sont les composantes
- Le jeu des comptes consolidés
- Le jeu de la responsabilité

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives

- L'effacement du « masque » de la personne et apparition du corps
 - Invention par le droit romain de la personnalité pour masquer la corporéité
 - Possibilité d'être une personne dont le corps est mis sur le marché : statut de l'esclave en droit romain
 - Distinction entre un travailleur et un esclave
 - Volonté, disponibilité, intimité, prostitution

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ L'identité sexuelle

- Les qualifications de l'identité sexuelle sont construites par le droit (Artefact)
- Remise en cause physique de l'identité sexuelle : référence aux chromosomes.

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ L'identité sexuelle

- Remise en cause de l'identité juridique au nom de l'identité sexuelle psychologique : le transsexualisme :
 - Civ., 1^{ière}, 21 mai 1990
 - CEDH, 25 mars 1992
 - Ass. Plén., 11 décembre 1992
 - exigence de la réalité du transsexualisme (Civ., 1^{ière}, 7 juin 2012, Axel X)

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ L'identité sexuelle (suite)

• Hypothèse d'un troisième genre ?

- La considération par des législateurs de phénomènes biologiques de l'intersexualité loi allemande 7 mai 2013 permettant la déclaration à l'Etat civil d'un « sexe indéterminé »
- Loi permettant de dépasser l'antagonisme homme femme pour aller vers un genre neutre sur les passeports (croix dans la case) : loi a Loi australienne du 15 septembre 2011 permettant de choisir le genre sexuel sur les passeports (homme, femme, X ou « transgenre »
- La jurisprudence australienne va plus loin : Cour d'appel de la nouvelle Galle du Sud en Australie du 31 mai 2013, cassant l'interdiction faite à un individu de s'inscrire sur l'état civil comme étant d'un sexe non spécifique

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ L'identité sexuelle (suite)

- Intersexualité, transgenre, métrosexuel : la volonté de l'individu prévaut sur la biologie
- Le mariage pour tous, loi du 17 mai 2013, ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ Le « corps en morceau »

- Possibilité technique de dissocier des éléments du corps sans agression et sans péril, transfusion sanguine (1950), greffes d'organes (1906, greffe de la cornée), loi du 22 décembre 1976, dite Caillavet, relative aux dons d'organes
- Lois bioéthiques du 22 juillet 2004, relative à la bioéthique, organisation des dons d'organes, principe de gratuité, distinction des éléments et du produit du corps humain.

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

□ Le « corps en morceau » (suite)

- Principe de gratuité, distinction des éléments et du produit du corps humain.
- Statut des cellules : loi du 6 août 2013, *relative à la bioéthique en autorisant sous certaines conditions la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires* licéité de la recherche sur les cellules souches
- Statut du gène humain : interdiction de brevetabilité (CJCE, 18 octobre 2011, Oliver Büstle c/ Greenpeace)

Section IV. Les enjeux à être reconnu personnalité juridique (suite)

C. Le renouvellement de l'appréhension par le droit des prétendants classiques à la personnalité

2. Les êtres humains, personnes concrètes, titulaires directs de prérogatives (suite)

- Tension entre le développement du corps et la temporalité du droit
 - Maturité sexuelle et majorité
 - Responsabilité et maladie D'Alzheimer

Section V : Les droits fondamentaux

A. Exemples et expansion des droits fondamentaux

1. Distribution jurisprudentielle et légale des droits fondamentaux

- Le droit de la dignité : article 16 du Code civil et la lancer de nains
- Le droit au respect de la vie privée
- L'équilibre entre droits fondamentaux
- Le cœur du système centrifuge : le droit au droit

Section V : Les droits fondamentaux (suite)

A. Exemples et expansion des droits fondamentaux (suite)

2. Le droit fondamental media : l'accès effectif à un jugement exécuté

- Le droit sur le papier
- La protection des personnes

Section V : Les droits fondamentaux

B. L'émergence des droits altruistes

- La catégorie des droits de l'homme altruistes
- Exemple et reconceptualisation des droits fondamentaux
- Le souci d'autrui comme définition de la notion de justice

A. Expansion des droits fondamentaux

Plan :

1. Distribution jurisprudentielle et législative des droits fondamentaux
2. Le cœur du système : le droit au droit

1. La distribution jurisprudentielle et législative des droits fondamentaux

- Le droit à la dignité :
 - l'article 16 du Code civil : « La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de la vie ».
 - Conseil d'Etat, 27 octobre 1995 : arrêt dit du *lancé de nains*
- Hypothèse d'un droit à l'Humanité

1. La distribution jurisprudentielle et légale des droits fondamentaux

- Le droit au respect de la vie privée :
 - Article 9 du Code civil : « Chacun a droit au respect de sa vie privée ».
 - L'extension jurisprudentielle vers le droit à l'épanouissement de sa personnalité (exemple du transsexualisme ; butoir pour le mariage homosexuel : Conseil Constitutionnel, QPC, 28 janvier 2011)
- L'équilibre entre les droits fondamentaux :
 - Exemple : équilibre entre le droit à la vie familiale et le droit de propriété privée. (Conseil constitutionnel, QPC, 30 septembre 2011)

2. Le cœur du système : le droit au droit

- Le droit nouveau à une loi intelligible :
 - Conseil constitutionnel, décision du 16 déc. 1999
- Le droit à une loi accessible
- Le droit corrélatif à un accès effectif au juge : le droit au juge :
 - aide juridictionnelle
 - L'actuelle QPC entamée en raison de la franchise décidée en matière d'aide juridictionnelle
 - Le double tranchant de l'aide juridictionnelle au regard de l'identité de l'avocat, devenu « fonctionnaire ».

B. L'émergence des droits altruistes

- La catégorie des droits de l'homme altruistes
 - La catégorie des droits de l'homme altruistes comme troisième catégorie des droits de l'homme.
 - Les biens communs c/ l'individualisme de marché
 - Les biens communs, dans un système techniquement et économiquement mondialisé

- Exemples et reconceptualisation des droits fondamentaux
 - Exemples de droits fondamentaux altruistes
 - L'avenir du droit de l'environnement
 - L'avenir du droit d'ingérence
 - L'avenir des actions en justice pour autrui :
 - Les *class actions*
 - Les *actions des Etats pour leurs entreprises (OMC)*

- Exemples et reconceptualisation des droits fondamentaux

- La refondamentalisation des droits de l'homme pour d'autrui :

- le souci d'autrui (Aristote) comme définition de la notion de justice
- Les prétendants non juridiques à exprimer le souci d'autrui :
 - l'Etat
 - Les parents
 - L'entreprise
- Les prétendants juridiques à exprimer le souci d'autrui :
 - Le législateur
 - Le juge