

Objectif
DCG

Diplôme
de Comptabilité
et de Gestion

Épreuve 1



Introduction au Droit

Bernard D'Angelo Véronique Fierens-Vialar

- *Tout le cours en fiches*
- *Le mode d'emploi de l'épreuve*
- *Situations pratiques,
commentaires de documents,
questions de cours*

hachette
SUPÉRIEUR

*Tout
sur l'épreuve !*

Objectif DCG

Diplôme
de Comptabilité
et de Gestion

Épreuve 1

Introduction au DROIT

Bernard D'Angelo

*Agrégé d'économie et gestion
Professeur en classe préparatoire au DCG
au lycée Georges-Braque à Argenteuil*

Véronique Fierens-Vialar

*Agrégée d'économie et gestion
Professeur en classe préparatoire au DCG
au lycée Turgot à Paris*

hachette
SUPÉRIEUR



Partie 1

Les Fiches

Première partie

Introduction générale au droit

- P. 10-11** . **Fiche 1** • Introduction : finalités et branches du droit
- P. 12-15** . **Fiche 2** • Les sources du droit
- P. 16-19** . **Fiche 3** • La preuve des actes et des faits juridiques
- P. 20-23** . **Fiche 4** • Les différentes juridictions nationales
- P. 24-25** . **Fiche 5** • Le procès et les personnels des juridictions
- P. 26-27** . **Fiche 6** • Les effets du jugement et les voies de recours
- P. 28-31** . **Fiche 7** • Les règlements amiables : conciliation, transaction, médiation
- P. 32-33** . **Fiche 8** • Les règlements juridictionnels : l'arbitrage

Deuxième partie

Les personnes et les biens

- P. 34-37** . **Fiche 9** • Capacité et incapacités juridiques
- P. 38-41** . **Fiche 10** • Les personnes physiques et morales
- P. 42-45** . **Fiche 11** • La théorie du patrimoine
- P. 46-47** . **Fiche 12** • Les sûretés réelles
- P. 48-51** . **Fiche 13** • Les sûretés personnelles
- P. 52-55** . **Fiche 14** • Les commerçants, personnes physiques
- P. 56-57** . **Fiche 15** • Patrimoine et conjoint du commerçant

- P. 58-61** . **Fiche 16** • Les autres professionnels de la vie des affaires
- P. 62-63** . **Fiche 17** • La propriété : définition, caractères et acquisition
- P. 64-65** . **Fiche 18** • L'étendue du droit de propriété
- P. 66-69** . **Fiche 19** • Le fonds de commerce et la propriété commerciale
- P. 70-73** . **Fiche 20** • La propriété intellectuelle
- P. 74-75** . **Fiche 21** • Évolutions et objectifs des lois sur l'entreprise et difficulté
- P. 76-77** . **Fiche 22** • La prévention des difficultés de l'entreprise
- P. 78-81** . **Fiche 23** • Les procédures collectives

Troisième partie

L'entreprise et les contrats

- P. 82-85** . **Fiche 24** • La formation des contrats
- P. 86-87** . **Fiche 25** • Classification des contrats et clauses contractuelles particulières
- P. 88-89** . **Fiche 26** • Les effets du contrat à l'égard des parties et des tiers
- P. 90-93** . **Fiche 27** • Exécution et inexécution des contrats
- P. 94-95** . **Fiche 28** • Le contrat de vente
- P. 96-97** . **Fiche 29** • Le contrat d'entreprise
- P. 98-101** . **Fiche 30** • Le contrat de vente à un consommateur
- P. 102-103** . **Fiche 31** • Le contrat de crédit à la consommation

Sommaire

- P. 104-107 **Fiche 32** ▶ Les contrats portant sur le fonds de commerce : vente, location gérance, nantissement
- P. 108-109 **Fiche 33** ▶ Les comptes bancaires
- P. 110-113 **Fiche 34** ▶ Les transferts de fonds
- P. 114-117 **Fiche 35** ▶ Les contrats de crédit aux entreprises

Quatrième partie

L'entreprise et ses responsabilités

- P. 118-119 **Fiche 36** ▶ Les différentes formes de responsabilité
- P. 120 **Fiche 37** ▶ Les trois fonctions de la responsabilité délictuelle : réparer, prévenir et punir
- P. 121 **Fiche 38** ▶ Les fondements de la responsabilité délictuelle : théories de la faute, du risque et de la garantie
- P. 122-123 **Fiche 39** ▶ Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité délictuelle
- P. 124-125 **Fiche 40** ▶ La responsabilité pénale
- P. 126-127 **Fiche 41** ▶ La procédure pénale et le procès

Le symbole (2) renvoie à la fiche concernée

Partie 2

L'épreuve

- P. 129 **Présentation de l'épreuve et conseils méthodologiques**

Partie 3

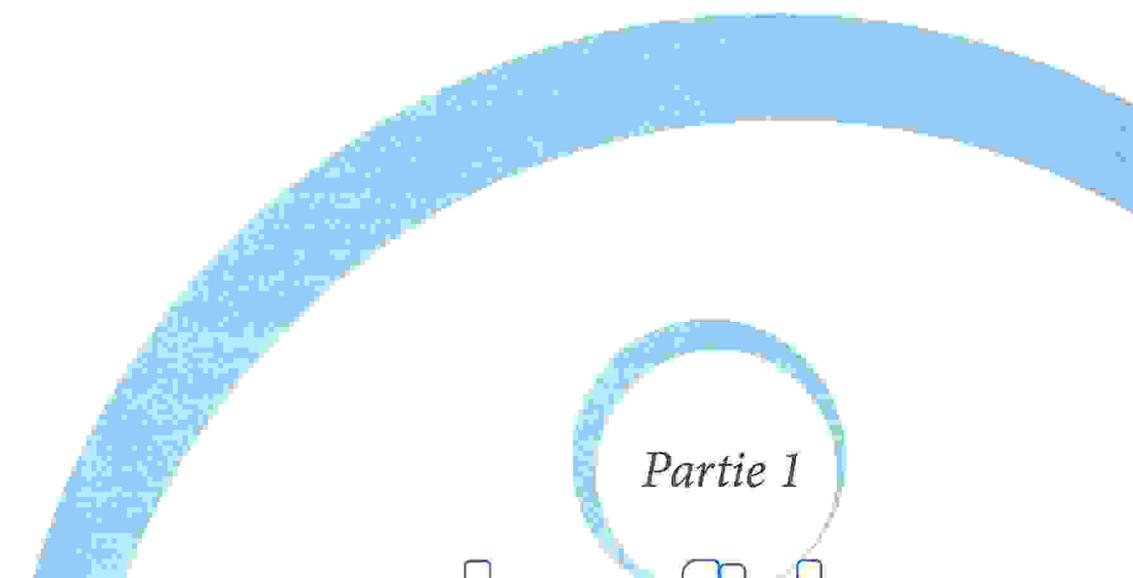
L'entraînement à l'épreuve

- P. 152 **Dossier 1** ▶
- P. 154 **Dossier 2** ▶
- P. 157 **Dossier 3** ▶
- P. 160 **Dossier 4** ▶
- P. 164 **Dossier 5** ▶
- P. 167 **Dossier 6** ▶
- P. 173 **Dossier 7** ▶
- P. 177 **Dossier 8** ▶
- P. 181 **Dossier 9** ▶

Partie 4

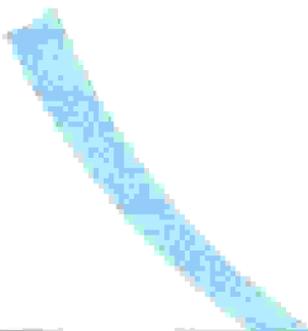
Les corrigés

- P. 186 **Dossier 1** ▶
- P. 189 **Dossier 2** ▶
- P. 195 **Dossier 3** ▶
- P. 202 **Dossier 4** ▶
- P. 207 **Dossier 5** ▶
- P. 212 **Dossier 6** ▶
- P. 217 **Dossier 7** ▶
- P. 223 **Dossier 8** ▶
- P. 228 **Dossier 9** ▶



Partie 1

Les fiches



Les Fiches

Première partie

Introduction générale au droit

- P. 10-11 ___ Fiche 1 • Introduction : finalités et branches du droit
- P. 12-15 ___ Fiche 2 • Les sources du droit
- P. 16-19 ___ Fiche 3 • La preuve des actes et des faits juridiques
- P. 20-23 ___ Fiche 4 • Les différentes juridictions nationales
- P. 24-25 ___ Fiche 5 • Le procès et les personnels des juridictions
- P. 26-27 ___ Fiche 6 • Les effets du jugement et les voies de recours
- P. 28-31 ___ Fiche 7 • Les règlements amiables : conciliation, transaction, médiation
- P. 32-33 ___ Fiche 8 • Les règlements juridictionnels : l'arbitrage

Deuxième partie

Les personnes et les biens

- P. 34-37 ___ Fiche 9 • Capacité et incapacités juridiques
- P. 38-41 ___ Fiche 10 • Les personnes physiques et morales
- P. 42-45 ___ Fiche 11 • La théorie du patrimoine
- P. 46-47 ___ Fiche 12 • Les sûretés réelles
- P. 48-51 ___ Fiche 13 • Les sûretés personnelles
- P. 52-55 ___ Fiche 14 • Les commerçants, personnes physiques
- P. 56-57 ___ Fiche 15 • Patrimoine et conjoint du commerçant
- P. 58-61 ___ Fiche 16 • Les autres professionnels de la vie des affaires
- P. 62-63 ___ Fiche 17 • La propriété : définition, caractères et acquisition
- P. 64-65 ___ Fiche 18 • L'étendue du droit de propriété
- P. 66-69 ___ Fiche 19 • Le fonds de commerce et la propriété commerciale
- P. 70-73 ___ Fiche 20 • La propriété intellectuelle
- P. 74-75 ___ Fiche 21 • Évolutions et objectifs des lois sur l'entreprise en difficulté
- P. 76-77 ___ Fiche 22 • La prévention des difficultés de l'entreprise
- P. 78-81 ___ Fiche 23 • Les procédures collectives

Sommaire

Troisième partie

L'entreprise et les contrats

- P. 82-85 ___ Fiche 24 • La formation des contrats
- P. 86-87 ___ Fiche 25 • Classification des contrats et clauses contractuelles particulières
- P. 88-89 ___ Fiche 26 • Les effets du contrat à l'égard des parties et des tiers
- P. 90-93 ___ Fiche 27 • Exécution et inexécution des contrats
- P. 94-95 ___ Fiche 28 • Le contrat de vente
- P. 96-97 ___ Fiches 29 • Le contrat d'entreprise
- P. 98-101 ___ Fiche 30 • Le contrat de vente à un consommateur
- P. 102-103 ___ Fiche 31 • Le contrat de crédit à la consommation
- P. 104-107 ___ Fiche 32 • Les contrats portant sur le fonds de commerce : vente, location gérance, nantissement
- P. 108-109 ___ Fiche 33 • Les comptes bancaires
- P. 110-113 ___ Fiche 34 • Les transferts de fonds
- P. 114-117 ___ Fiche 35 • Les contrats de crédit aux entreprises

Quatrième partie

L'entreprise et ses responsabilités

- P. 118-119 ___ Fiche 36 • Les différentes formes de responsabilité
- P. 120 ___ Fiche 37 • Les trois fonctions de la responsabilité délictuelle : réparer, prévenir et punir
- P. 121 ___ Fiche 38 • Les fondements de la responsabilité délictuelle : théories de la faute, du risque et de la garantie
- P. 122-123 ___ Fiche 39 • Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité délictuelle
- P. 124-125 ___ Fiche 40 • La responsabilité pénale
- P. 126-127 ___ Fiche 41 • La procédure pénale et le procès

Introduction : finalités et branches du droit

I • Les finalités de la règle de droit

Le droit correspond à une construction sociale et a pour objectif d'organiser la vie en société, et les relations entre les personnes qui la composent de manière harmonieuse.

Il apporte des solutions aux problèmes posés par la vie sociale en essayant de trouver un équilibre entre les intérêts souvent divergents des personnes. D'où sa représentation symbolique par une balance et ce que l'on appelle les effets de balancier : passer d'une règle trop sévère à une règle trop laxiste envers une partie et inversement (*coupable et victime, créancier et débiteur*).

Ces solutions, qui prennent la forme de règles de droit, sont toujours situées temporellement et spatialement. Elles peuvent évoluer à tout moment dans un pays et être différentes d'un pays à l'autre à un même moment (*légalisation de l'avortement*).

La prise en compte des finalités du droit permet de mieux comprendre le sens de la règle, donc de mieux la retenir, de l'interpréter et d'en prévoir éventuellement leur évolution en fonction des changements sociaux (*apparition de nouvelles technologies*).

Le droit doit :

- assurer l'ordre social : éviter la « loi du plus fort », permettre de vivre en société tout en garantissant une liberté individuelle ;
- assurer la sécurité des personnes et des biens ;
- réaliser la justice entre les individus et entre les individus et la société ;
- protéger l'intérêt général.

II • Définition du droit : droit objectif – droits subjectifs

Au singulier, « le droit » correspond au droit objectif, c'est-à-dire à l'ensemble des règles de droit (1 2).

Au pluriel, « les droits » correspondent aux droits subjectifs, c'est-à-dire aux prérogatives, aux pouvoirs dont dispose un sujet de droit.

Ces deux notions sont évidemment liées car les droits subjectifs doivent être reconnus et encadrés par le droit objectif pour que le sujet de droit, la personne, puisse s'en prévaloir devant une autorité publique. *Par exemple, le droit de propriété que possède une personne (et seulement cette personne) sur son téléphone portable est encadré par les règles du code civil.*

III • Les caractères de la règle de droit

La règle de droit est :

- générale, abstraite et extérieure : elle concerne chacun et ne désigne personne en particulier, elle ne naît pas de la volonté individuelle des personnes qui y sont soumises mais de la volonté collective, sociale ;

- **coercitive et prophylactique**: la règle de droit est obligatoire. Il faut cependant distinguer les **règles impératives** qui s'imposent y compris en limitant la volonté des parties (*interdiction d'un contrat de travail rémunéré au-dessous du SMIC*), et les **règles supplétives** qui peuvent être éludées par la volonté contraire des personnes soumises (*contrat de mariage, successions*). Leur **caractère prophylactique** vient du fait qu'elles sont **sancctionnées**: elles jouent donc un **rôle de prévention en dissuadant d'enfreindre la loi**.

IV • Distinction entre le droit et la morale

Ils correspondent tous les deux à un ensemble de règles organisant la vie en société.

En revanche, ils s'opposent au niveau de la source, de la finalité et de la sanction. La **source du droit est l'autorité publique** qui a le pouvoir de **légiférer** alors que les règles morales sont du ressort de la **conscience individuelle** ou collective. La **finalité du droit est l'ordre social**, celle de la morale est aussi un **idéal de conduite**. La sanction est **externe et publique** (amende, prison) pour le droit, alors qu'elle est **intérieure et individuelle** (remord) pour la morale. Il y a des **délais de prescription pour le droit** alors qu'il peut ne pas y en avoir pour la morale.

V • Les branches du droit

Le droit a, de part ses finalités, un champ d'application extrêmement large. Pour des raisons à la fois pédagogiques et un souci d'efficacité, il va donc être divisé en différentes branches. Les acteurs et les juridictions vont ainsi être spécialisés dans des domaines précis comme c'est le cas en médecine.

A • La distinction entre droit public et droit privé

Cette distinction prend en compte l'existence de personnes, ayant des prérogatives exceptionnelles (*modification unilatérale d'un contrat, expulsion pour cause d'utilité publique*): l'État et les **collectivités locales**. Ainsi, le **droit public** va s'intéresser à l'**organisation et au fonctionnement des pouvoirs publics** et va **régler** les relations et les **conflits entre ces personnes publiques entre elles et entre personnes publiques et personnes privées** (*personnes physiques et personnes morales de droit privé: sociétés, associations*).

Les règles sont plutôt **impératives**. Les **juridictions** compétentes seront celles de l'**ordre administratif** (*tribunal administratif*). Les **principales branches** sont le **droit constitutionnel**, le **droit administratif**, le **droit pénal**, le **droit financier**.

Le **droit privé** va, au contraire, s'intéresser aux **relations et aux conflits entre personnes privées entre elles**. Les **règles** sont souvent **supplétives**. Les **juridictions** appartiennent à l'**ordre judiciaire** (*TL, TGI*). La branche traditionnelle est le **droit civil** (*code civil de 1804*), puis d'autres branches ont pris leur autonomie avec l'évolution de la société: **droit commercial** (*tribunal du commerce*), **droit du travail** (*conseil des Prud'hommes*), **droit de la consommation, de la concurrence, de la Sécurité sociale**.

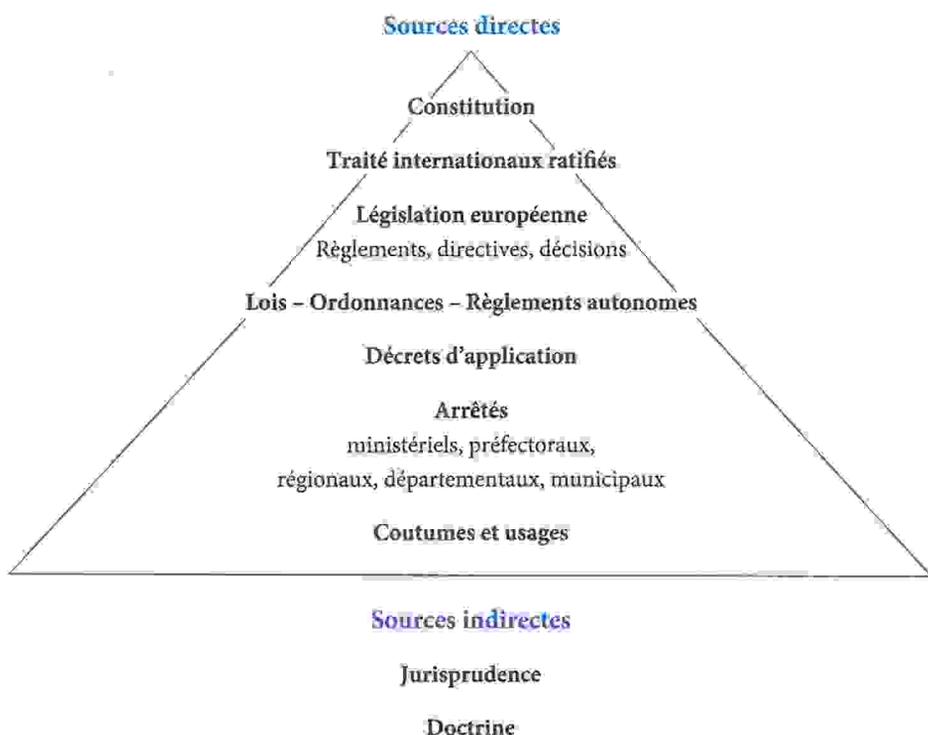
Les sources du droit

LES SOURCES DU DROIT CORRESPONDENT À L'ENSEMBLE DES DIFFÉRENTS TYPES DE RÈGLES DE DROIT DÉTERMINÉS PAR LA NATURE DES INSTITUTIONS OU DES ORGANES QUI EN SONT À L'ORIGINE.

ON DISTINGUE LES SOURCES DIRECTES DES SOURCES INDIRECTES.

UNE SOURCE EST DITE DIRECTE LORSQUE LE JUGE EST OBLIGÉ DE L'APPLIQUER (LOIS, RÈGLEMENTS, ...) ALORS QU'ELLE EST DITE INDIRECTE LORSQU'IL PEUT SIMPLEMENT S'EN INSPIRER (JURISPRUDENCE).

Schéma des différentes sources du droit



I • Les sources directes

Les **sources directes sont hiérarchisées**, c'est-à-dire qu'une source située à un niveau ne doit pas contredire une source située au-dessus (voir schéma page précédente) et pour modifier une source, il faut et il suffit une nouvelle source de hiérarchie au moins égale à la source que l'on veut modifier.

A • La Constitution

La **Constitution** est le texte suprême de notre République, donc, toute source doit être en accord avec les principes qu'elle énonce au risque d'être déclarée anticonstitutionnelle par le Conseil constitutionnel et donc non applicable. Elle peut être **modifiée par référendum** ou par le vote d'une **loi à la majorité des 3/5^e** par le **Parlement réuni en Congrès**. La dernière révision date du 23 juillet 2008 : loi constitutionnelle de modernisation des institutions.

B • Les traités internationaux ratifiés

L'article 55 de la Constitution déclare que **les traités ou accords internationaux (bilatéraux ou multilatéraux)** régulièrement ratifiés ou approuvés **ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois.**

C • La législation européenne

Le **droit européen** en tant que **source internationale s'impose donc aux sources nationales.** La **Cour de justice des communautés européenne** veille au principe de **primauté du droit européen sur les droits nationaux.**

Le **droit européen se compose du droit primaire et du droit dérivé.**

Le **droit primaire** comprend les **traités fondateurs** comme le **traité de Rome** du 25 mars 1957 et le **traité de Maastricht** du 7 février 1992 ainsi que les **grands traités modificatifs** des Communautés européennes et de l'Union : **traité de Nice**, **traité de Lisbonne** (décembre 2007).

Le **droit dérivé** est issu essentiellement de la **Commission** et du **Conseil des ministres.** Il comprend :

- **les règlements**, qui ont une portée générale et qui sont directement applicables dans tous les États membres ;
- **les directives**, qui fixent les objectifs à atteindre et qui donnent un délai pour que chaque État membre destinataire puisse les transposer dans sa législation nationale ;
- **les décisions**, qui sont obligatoires dans tous ses éléments pour les destinataires qu'elles désignent.

D • La loi

Au niveau national, l'article 34 de la Constitution définit le domaine législatif, c'est-à-dire les domaines où seule une loi votée par le Parlement peut fixer les règles. Il s'agit des domaines concernant l'ensemble de la population comme le droit pénal, la nationalité, la capacité des personnes, la fiscalité...

Ce domaine, réserve à la loi, garantit la démocratie dans la mesure où seuls les représentants du peuple élus, pour certains au suffrage universel direct (députés), peuvent légiférer.

Le Gouvernement (constitué d'un petit nombre de personnes nommées !) ne peut pas légiférer seul dans ce domaine.

E • Décrets et arrêtés

Il pourra cependant prendre des règlements ou des décrets, dits autonomes, dans les autres domaines, moins importants, c'est-à-dire le domaine réglementaire.

Pour des raisons d'efficacité, car le vote d'une loi peut être très long, **le Gouvernement peut demander l'autorisation au Parlement de légiférer dans son domaine** (législatif). La règle qu'il prend s'appelle alors une ordonnance qui correspond donc à une décision prise par le Gouvernement et portant sur le domaine législatif.

La loi se contente généralement de fixer les grands principes et laisse le soin au **Gouvernement** de préciser les modalités d'application ; il le fait en prenant des décrets d'application.

Le Gouvernement, les préfets, les Conseil régionaux, départementaux, municipaux peuvent prendre des mesures entrant soit dans le champ de leur domaine (dates de vacances scolaires pour le ministre de l'Éducation) soit limitées à leur ressort territorial. Ces règles s'appellent des arrêtés.

F • La coutume et les usages

Face à ces sources écrites et rassemblées dans différents codes (voir le site www.legifrance.com), il existe des sources orales qui sont la coutume et les usages.

La coutume correspond à une pratique qui acquiert force obligatoire par sa répétition (élément matériel) et la croyance des intéressés dans son caractère obligatoire (élément psychologique). *Exemple : la femme mariée doit porter le nom de son mari, alors que la loi dit qu'elle peut utiliser le nom de son mari.*

Les usages correspondent à des pratiques spécifiques. Ils sont très importants en droit commercial (délais et modalités de paiement selon le secteur d'activité) et en droit du travail (durée de la période d'essai). La loi renvoie elle-même parfois aux usages. On dit qu'ils correspondent à une source par « délégation de la loi ».

II • Les sources indirectes

A • La jurisprudence

Elle correspond à l'ensemble des décisions rendues par les différentes juridictions et notamment par la juridiction suprême (4), la Cour de cassation, et pour le droit européen celles de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE). Toujours au niveau européen, les avis et recommandations qui n'ont aucun caractère obligatoire peuvent influencer les magistrats.

La jurisprudence est particulièrement utile lorsqu'un magistrat doit juger une affaire (sinon déni de justice) alors qu'il n'y a pas encore de sources directes, ou lorsque la loi peut s'interpréter de plusieurs manières.

B • La doctrine

La doctrine correspond à l'ensemble des opinions de ceux qui travaillent sur le droit : praticiens et spécialistes (avocats, notaires, universitaires...).

Le problème est que sur un même sujet, elle est souvent contradictoire...

À NOTER : selon le principe de non-rétroactivité de la loi, la loi ne dispose que de l'avenir.

La preuve des actes et des faits juridiques

NOUS N'AVONS PAS À FAIRE LA PREUVE DU DROIT OBJECTIF, NI À EN FAIRE VALOIR LE DROIT ET ENCORE MOINS LES JUGES. IL N'EN EST PAS DE MÊME POUR LES SUBJECTIFS OBJECTIFS QUI, PAR DÉFINITION, NOUS SONT PERSONNELS : IL FAUDRA DONC EN RAPPORTER LA PREUVE POUR LES FAIRE VALOIR AUPRÈS D'UN JUGE !

I • Distinction entre actes et faits juridiques

Les droits subjectifs sont les conséquences d'événements générateurs de droits et d'obligations comme une *vente* ou un *accident*.

Or il est plus facile de prévoir une vente qu'un accident donc il sera plus facile de se constituer des moyens de preuve lors d'une vente que lors d'un accident.

C'est pourquoi la loi va distinguer les événements dont les conséquences sont voulues et organisées par les parties – les actes juridiques (*mariage, vente, location...*) – des événements dont les effets, les conséquences ne sont pas prévisibles, désirés, voulus par les parties – les faits juridiques (*vols, accidents...*).

II • Distinction entre moyens de preuve parfaite et moyens de preuve imparfaite

Une **preuve parfaite** est une preuve qui entraîne la décision du juge. Celui-ci est obligé de trancher au bénéfice de la partie qui présente une telle preuve. Une **preuve imparfaite** est une preuve dont la force probante, c'est-à-dire la valeur accordée à cette preuve, est laissée à l'appréciation du juge.

III • Les moyens de preuve parfaite

Il y a trois principaux moyens de preuve parfaite :

- **L'acte authentique.** Il correspond à un acte dressé par un officier public (*notaire, huissier*) selon les formes prévues, ce qui rend certain sa date et son contenu. L'original, appelé *minute*, est conservé par l'officier public qui n'en délivre que des copies.
- **L'acte sous seing privé** (*sous signatures privées*). C'est un acte établi par les parties, comportant leur signature et respectant certaines formes : chiffres indiqués en lettres surtout si c'est un acte unilatéral (n'engageant qu'une personne : *donation*) ; date, identification des parties, nombre d'exemplaires réalisés...
- **L'aveu.** C'est la reconnaissance par un plaideur de la vérité d'un fait qui lui est défavorable.

IV • La preuve d'un acte juridique

Principe : la preuve d'acte juridique se fait par une preuve parfaite, c'est le régime de la preuve légale.

Les conséquences de l'acte juridique étant désirées, voulues par les parties, la loi impose donc un moyen de preuve parfaite pour faire valoir des droits issus d'un acte juridique. D'où l'intérêt de se prémunir de ces moyens en amont d'un litige ! En revanche, étant donné la lourdeur de la constitution des moyens de preuve parfaite, la loi prévoit cinq exceptions :

- pour les actes dont le montant est inférieur à 1 500 € ; *Code Civil (art 1341)* .
 - lorsqu'il y a une impossibilité à présenter un écrit :
 - impossibilité matérielle,
 - impossibilité morale (*relation de parenté entre les parties*) ;
 - lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit, c'est-à-dire un écrit qui sans être un acte sous seing privé, émane de celui contre qui il est produit et rend vraisemblable le fait allégué par l'autre partie : *lettre, agenda, notes saisies lors de perquisitions...* Le juge pourra alors accepter d'autres moyens de preuve ;
 - en cas d'absence de disposition légale ET d'existence d'une clause contractuelle écartant la nécessité d'un écrit (*reconnaissance du code secret à quatre chiffres dans les contrats de carte bancaire par exemple*) ;
 - pour les actes de commerce et les actes mixtes (*lorsque l'on prouve contre un commerçant*).
- Pour toutes ces exceptions, la preuve peut se faire par tout moyen ; on dit qu'elle est libre.

V • La preuve des faits juridiques

Les faits juridiques et leurs conséquences ne sont pas prévisibles, voulus, organisés par les parties. Ces dernières auront du mal à se constituer des moyens de preuve en amont. Le régime de la preuve est donc celui de la preuve libre. Tout moyen de preuve sera accepté, mais le juge appréciera leur différente force probante.

VI • Les moyens de preuve imparfaite

Ils comprennent :

- les commencements de preuve par écrit ;
- les témoignages ou preuves testimoniales : c'est très souvent le seul moyen invoqué pour certains faits (*vol*) mais sa force probante est faible car le témoignage est subjectif et le juge est souvent en présence de témoignages contradictoires ;
- les présomptions du fait de l'homme ou indice des faits : une présomption est le mécanisme juridique consistant à induire un fait incertain (*la culpabilité d'une personne : un meurtrier*) d'un fait certain (*sa présence à côté de la victime à l'heure du décès*). Étant donné la faiblesse de ce genre de preuve, il faut en fait qu'il y ait un faisceau d'indices concordants, graves et précis pour qu'elle puisse être retenue.

VII • La charge de la preuve

A • Principe

La charge de la preuve revient au demandeur : « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. » Cela découle du principe de présomption d'innocence : toute personne dont la culpabilité n'est pas déclarée par une décision de justice est réputée innocente. Donc le défendeur n'a rien à prouver sauf s'il affirme quelque chose : « Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. »

B • Exceptions

Dans certaines situations, il sera très difficile au demandeur de faire la preuve de son droit : prouver le non-paiement d'une somme en espèces, de ne pas avoir été informé des risques inhérents à une anesthésie...

La loi va donc dans ce cas inverser la charge de la preuve en établissant, soit des présomptions légales, soit en créant une obligation pour l'une des parties qu'elle devra prouver avoir bien exécutée même si elle est défendeur (*obligation d'information des risques d'un traitement pour un médecin*).

Les présomptions légales simples sont des présomptions (suppositions faites par la loi) dont on peut faire la preuve du contraire. *Les parents sont responsables des actes de leurs enfants mineurs mais ils peuvent se dégager de cette responsabilité en apportant la preuve qu'au moment des faits l'enfant n'était pas sous leur garde.*

Les présomptions légales irréfragables : présomptions pour lesquelles on ne peut faire la preuve du contraire. Elles correspondent à un mécanisme juridique permettant de protéger une partie faible (24) ou d'établir un fait de manière permanente (*représentativité nationale des cinq grandes confédérations syndicales*).

VIII • Évolution du droit de la preuve

Avec l'évolution de la technologie numérique, certains moyens de preuve ont vu leur force probante diminuée (*photographie, photocopie, enregistrement sonore...*) car les faux sont plus faciles à réaliser.

En revanche, la loi du 13 mars 2000 a modifié la définition de l'écrit en le déconnectant du support papier pour prendre en compte le développement du support numérique.

Ainsi, l'article 1316 du CC définit l'écrit comme étant « **une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de toute autre signe ou symbole dotés d'une signification intelligible, quels que soient leur support et leur modalité de transmission** ».

Il précise que « **l'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier** » et que « **l'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier** » si certaines conditions portant sur l'identification des personnes sont remplies.

Il précise que « **l'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier** » et que « **l'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier** » si certaines conditions portant sur l'identification des personnes sont remplies.

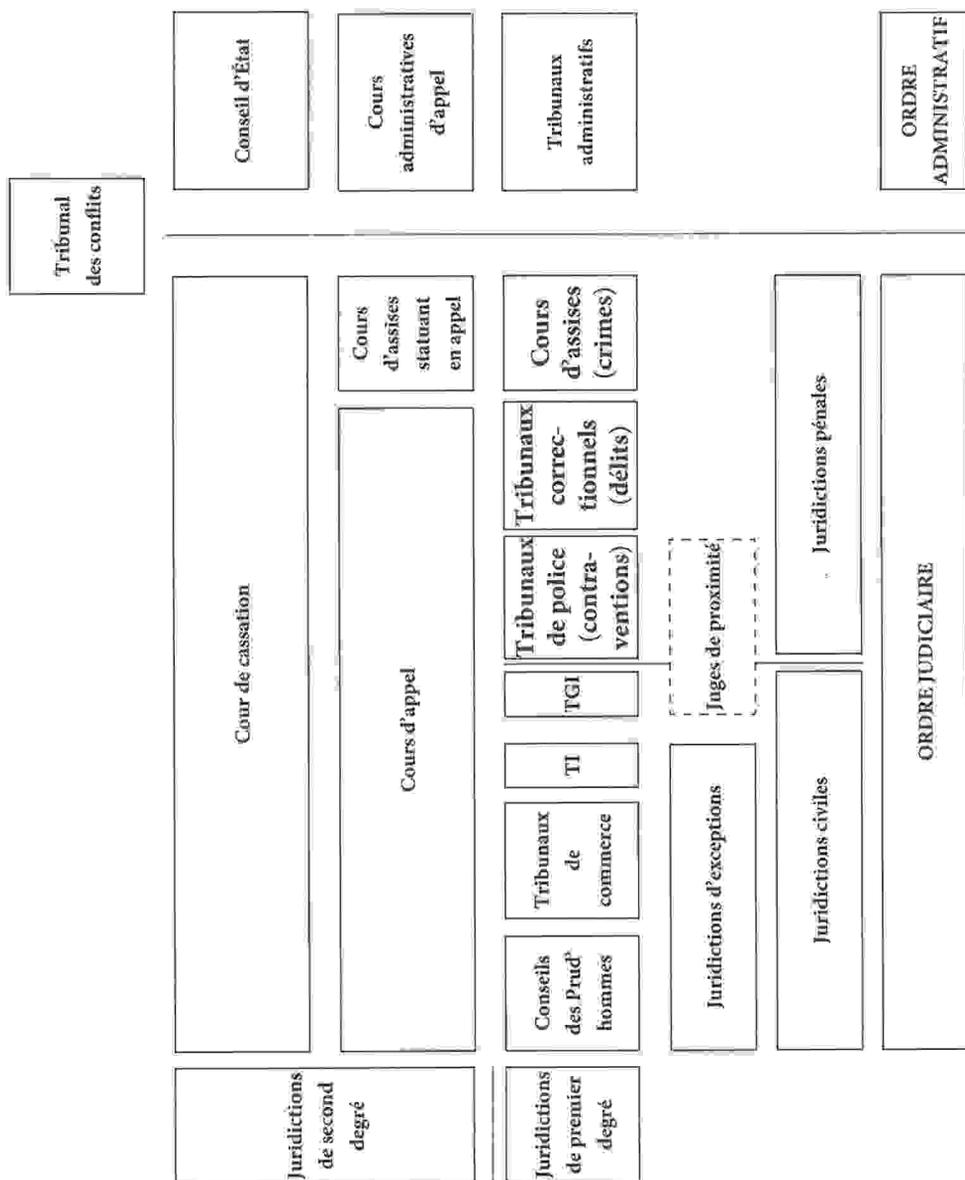
Il indique que « **la signature électronique** consiste en un usage d'un **procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache**. La **fiabilité** de ce procédé est **présumée**, jusqu'à la preuve contraire, lorsque la signature est créée, l'identité du signataire assurée et l'intégrité de l'acte garantie, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État ».

Des **organismes agréés**, privés et publics, offrent la possibilité d'acquérir des **certificats d'authentification** respectant ces conditions (*pour payer ses impôts en lignes, par exemple*).

Depuis le 1^{er} février 2006, les **huissiers** et les **notaires** peuvent établir les **actes authentiques sur support électronique** (décret du 10 août 2005). La signature et les systèmes de traitement, de transmission et de conservation de l'information devront être sécurisés et agréés par la Chambre nationale des huissiers ou par le Conseil supérieur du notariat. Ils devront permettre de préserver l'intégrité, la lisibilité et la traçabilité de l'acte.

Les différentes juridictions nationales

L'organisation judiciaire



I • 1^{er} et 2^d degrés de juridiction

Le premier degré de juridiction correspond aux **juridictions que l'on doit saisir au commencement d'une procédure**. Le second degré correspond aux juridictions que l'on saisie en exerçant une voie de recours (36).

II • Les ordres de juridiction

Un ordre de juridiction correspond à l'ensemble des juridictions placées sous l'autorité d'une même juridiction.

L'Ordre judiciaire est l'ensemble des juridictions placées sous le contrôle de la Cour de cassation. Elles sont compétentes pour connaître des litiges entre personnes privées et règlent le contentieux répressif (affaires pénales).

L'Ordre administratif est l'ensemble des juridictions placées sous l'autorité du Conseil d'État. Elles sont compétentes pour connaître les litiges dans lesquels l'administration est impliquée : soit entre deux administrations, soit entre une administration et un particulier.

Le tribunal des conflits est une juridiction paritaire composée de conseillers d'État et de conseillers à la Cour de cassation : il est chargé de trancher les conflits de compétences entre l'ordre judiciaire et l'ordre administratif. Par exemple, un litige à propos d'une vente par une entreprise publique, relève-t-il du tribunal de commerce ou du tribunal administratif ?

III • Compétence d'attribution d'une juridiction

La compétence correspond à l'aptitude d'une juridiction à traiter une affaire. La compétence d'attribution correspond à la détermination de la compétence d'une juridiction en fonction de la nature du litige ou des sommes en litige.

La compétence spéciale ou exclusive est le domaine réservé à certaines juridictions déterminé par un texte (les TGI ont une compétence exclusive en matière de filiation).

IV • Distinction entre juridictions civiles et juridictions pénales

Les juridictions civiles règlent les conflits entre particuliers sans qu'aucun d'eux n'ait enfreint la loi. Il n'est question que de responsabilité civile (38).

Les juridictions pénales jugent les infractions à la loi, qu'elles aient ou non entraîné des dommages.

Le juge de proximité correspond à une juridiction à juge unique, mise en place en 2002, ayant une compétence à la fois civile, pour les litiges dont le montant est inférieur à 4 000 € et pénale, pour les infractions dont l'amende est inférieure à 750 €.

V • Les principales juridictions civiles

La **juridiction de droit commun en matière civile est le tribunal de grande instance (TGI)** : outre ses compétences exclusives, il est compétent pour les litiges qui ne sont pas attribués à d'autres juridictions.

Les **juridictions d'exception** sont des juridictions qui ne peuvent connaître que des litiges portant sur une matière qu'un texte leur attribue spécialement.

Le **tribunal d'instance (TI)** est une juridiction d'exception de l'ordre judiciaire, statuant à juge unique, chargée, en plus de ses compétences exclusives, de connaître les litiges dont le montant est inférieur à 10 000 €.

Les **tribunaux de commerce** et les **conseils de prud'hommes** sont composés de **juges consulaires**, c'est-à-dire de magistrats non professionnels (commerçants pour le premier et salariés et employeurs pour le second) élus par leurs pairs.

VI • Les juridictions pénales

Le **tribunal de police** est une juridiction de droit commun du premier degré attachée au TI, compétente pour juger les **contraventions**.

Le **tribunal correctionnel** est une juridiction de droit commun du premier degré attachée au TGI, compétente pour juger les **délits**.

La **cour d'assises**, composée d'un **juré populaire de neuf membres** tirés au sort sur les listes électorales et de **trois magistrats**, est compétente pour juger les **crimes**.

VII • La compétence territoriale d'une juridiction

Elle correspond à la **compétence déterminée en fonction de critères géographiques relatifs soit au domicile des parties, soit à l'objet du litige** et permettant de désigner entre les tribunaux de même nature celui qui connaîtra l'affaire.

A • Principe

La compétence territoriale obéit au principe de la **règle du domicile du défendeur**. C'est une conséquence du principe de présomption d'innocence, comme pour le principe de la charge de la preuve (3).

B • Exceptions

En présence d'une **partie faible** (*salarié, consommateur*) ou pour des **raisons pratiques** (*bien immobilier*), il existe des exceptions à ce principe. *Le salarié pourra saisir le conseil de prud'hommes de son lieu de travail ; pour les biens immobiliers ce sont les tribunaux où sont situés ces biens qui seront compétents.*

Les parties peuvent aussi, **à condition d'être commerçants, choisir territorialement** la juridiction qui sera compétente pour d'éventuels litiges nés d'un contrat, dans une **clause attributive de compétence**.

Le procès et les personnels des juridictions

I • Le droit commun du procès

Selon la convention européenne des droits de l'homme, toute personne a droit à un procès équitable, public, sauf si le juge accepte le huis clos, et dans un délai raisonnable.

Le droit français, quant à lui, fixe les principes suivants :

- le libre droit à la justice ;
- la gratuité de la justice (aide juridictionnelle : avocat nommé d'office ; article 700 du NCPC qui permet au juge de condamner la partie perdante à payer à l'autre partie une somme qu'il détermine au titre des frais de justice qu'elle a dû supporter) ;
- l'indépendance et la neutralité du juge ;
- l'appel et le double degré de juridiction (voir fiche suivante) ;
- le respect des droits de la défense ;
- le droit à la publicité des décisions de justice ;
- les principes du contradictoire : les conclusions, c'est-à-dire les demandes et les arguments de chaque partie, et tous les moyens de preuve invoqués par une partie doivent être communiqués à l'autre, dans un délai raisonnable avant l'audience afin qu'elle puisse les contredire.

II • Procédure accusatoire et procédure inquisitoire

La procédure accusatoire est caractérisée par l'importance du rôle laissé aux parties dans le déclenchement, la recherche des preuves et la conduite du procès.

Les procédures civiles sont en principe de ce type. Selon le principe du dispositif, le juge, en tant qu'arbitre, veille au bon déroulement de la procédure et ne peut statuer que sur les prétentions (les demandes) des parties. Il ne peut pas accorder plus que ce qui a été demandé.

La procédure inquisitoire est caractérisée, au contraire, par l'importance du rôle laissé au juge dans le déclenchement, la recherche des preuves et la conduite du procès. Les procédures pénales sont généralement de ce type (41).

III • Les conditions de recevabilité de l'action en justice

Pour agir en justice, il faut :

- un intérêt à agir : « pas d'intérêt, pas d'action » ;
- la qualité pour agir. Ce droit est réservé au titulaire du droit, à ses héritiers, ses mandataires et ses créanciers (par l'intermédiaire de l'action oblique (11) ;
- la capacité pour agir. Seules sont habilitées à agir devant les tribunaux les personnes physiques ou morales capables (9).