

TOUT-EN-UN DROIT

Apprendre
Approfondir
Appliquer
Réviser

3^e
édition

DROIT CIVIL DES BIENS

Aline Cheynet de Beaupré



DROIT
CIVIL DES BIENS

TOUT-EN-UN
DROIT

DROIT **CIVIL DES BIENS**

3^e édition

Aline Cheynet de Beaupré



Retrouvez tous les livres de la collection et des extraits sur www.editions-ellipses.fr



Mise en pages : Soft Office

ISBN 9782340-116054

Dépôt légal : août 2026

©Ellipses Édition Marketing S.A.

8/10 rue la Quintinie 75015 Paris



Le Code de la propriété intellectuelle et artistique n'autorisant, aux termes des alinéas 2 et 3 de l'article L. 122-5, d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale, ou partielle, faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause, est illicite » (alinéa 1^{er} de l'article L. 122-4).

Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

www.editions-ellipses.fr

Introduction

“Imagine no possessions, I wonder if you can”

(John Lennon, *Imagine*)

Sans Droit ni loi ?

L'homme peut-il vivre sans Droit ?

Si l'hésitation est possible pour un individu vivant de façon totalement isolée, la réponse paraît en revanche négative pour l'homme en société. Le droit se comprend, en effet, comme « *un ensemble de règles de conduite sociale édictées et sanctionnées qui s'imposent aux membres de la société* » (Vocabulaire juridique, G. Cornu, PUF, 2007).

L'homme peut-il vivre sans biens ? Si certaines religions invitent l'homme à se détacher des biens matériels, n'est-ce pas précisément parce que la vie rapproche presque inéluctablement l'homme des choses qui l'entourent ? Communément, l'une des principales distinctions proposées entre l'homme et l'animal est la faculté du premier à étendre dans le temps son emprise sur des objets. Certains singes transformeront un bâton en outil, mais ne conserveront pas l'outil avec eux d'une journée à l'autre. L'enfant en bas âge, en revanche, témoignera rapidement de son aptitude à l'appropriation lorsque l'un de ses jouets est emprunté par un autre enfant. Est-il besoin d'études sociologiques ou ethnologiques pour affirmer que l'homme ne peut ni aisément, ni naturellement, vivre sans biens ? La propriété, par de nombreux aspects, semble relever de l'inné, en témoignent aussi les efforts faits par certains pour « apprendre » à s'en détacher.

Sans trop faire preuve de matérialisme, le droit des biens apparaît donc s'imposer assez spontanément dans le *corpus* juridique.

Le présent ouvrage ne sera consacré qu'à l'étude du seul droit civil des biens. Il se distingue du droit administratif des biens, branche du droit administratif. Les personnes publiques poursuivent la finalité fondamentale de satisfaction de l'intérêt général, la matière du « droit administratif » des biens a, dès lors, pour objet d'étudier les moyens matériels dont elles disposent, dans le cadre de leurs missions. Ces règles très spécifiques sont, sous un angle civiliste, souvent dérogoires en matière de propriété, d'expropriation. Le vieil adage provocateur « ouvrage public mal planté ne se détruit pas » (l'ancienne règle d'intangibilité des ouvrages publics a vécu jusqu'à la fin du xx^e siècle...) tranche avec les règles civilistes de construction sur le terrain d'autrui (C. civ., art. 555) ou d'empiétement.

Le droit des biens conduira à étudier, notamment, les caractères juridiques des biens et les différentes espèces de biens, mais également les différents droits dont ces biens peuvent faire l'objet.

Immobilisme ?

Le droit des biens est peut-être l'une des branches les plus déconsidérées du droit civil. Sans comporter réellement de détracteurs, le droit civil des biens revêt un visage un peu trop « traditionaliste », marqué par l'héritage du droit romain qui connaissait déjà, il est vrai, la majorité des institutions regroupées dans cette matière. La doctrine lui prête alors des notions abstraites, théoriques, par opposition notamment au droit des sûretés. Les étudiants l'appréhendent comme une matière à la fois facile et austère. Il s'agit pourtant d'un droit éminemment réaliste (*res, rei* : la chose), lié aux personnes, évoluant tranquillement avec les hommes selon l'importance qu'ils accordent à tel ou tel « bien ».

Les réformes en la matière sont traditionnellement peu nombreuses, mais quelques mouvements notables ont lieu depuis une quinzaine d'années : un projet de réforme d'ensemble du Code civil, des réformes ponctuelles au sein du Code civil, un projet de réforme du droit civil des biens.

Des réformes législatives ponctuelles, extérieures à la matière considérée, peuvent avoir une incidence sur le droit civil des biens, ainsi des réformes du droit des sûretés (ord. 23 mars 2006, puis : ord. 15 sept. 2021 not.) le droit des biens posant, en amont, les outils exploités ensuite techniquement par le droit des sûretés.

En 2007, apparaît en France la fiducie, inconnue de notre *corpus* juridique mais attendue depuis de nombreuses années, malgré les bouleversements qu'elle pouvait occasionner sur les grands principes du droit des biens, notamment l'unicité du patrimoine.

Une autre illustration pour combattre l'immobilisme prêté au droit des biens est offerte par la réforme des prescriptions. La loi de 2008 portant « réforme de la prescription civile » ne visait pas non plus le droit des biens de façon spécifique. Pourtant, un certain nombre de dispositions et de règles de droit civil des biens ont été touchées par cette réforme : la prescription en matière mobilière ou immobilière, essentiellement et quelques modifications terminologiques visant à écarter l'imprécision du vocable « chose » (C. civ., anciens art. 2227 et 2237).

L'avant-projet de réforme du droit des biens de l'association Capitant en 2008, constitua la première proposition de réforme propre au droit des biens envisagée depuis l'élaboration du Code civil, mais il ne dépassa jamais le stade d'avant-projet...

L'évolution du droit des biens paraît s'opérer non par des réformes en son sein, mais par l'effet du système juridique dans lequel il s'inscrit. Ce sont, en réalité, la Cour européenne des droits de l'homme et le Conseil constitutionnel qui se trouvent à l'origine aujourd'hui des mouvements les plus notables. La Cour de Strasbourg imprime dans notre Droit sa conception des droits et biens patrimoniaux, notamment, et les sages de la rue Montpensier apprécient, sous un nouvel angle, les éventuelles atteintes au droit de propriété au travers de diverses questions prioritaires de constitutionnalité. L'Europe et le droit public opèrent ainsi une relecture du droit civil.

La force tranquille

Certes, l'ensemble de ces mouvements ou évolutions peut apparaître modeste au regard des réformes profondes ou modifications permanentes que connaissent d'autres branches du droit. Mais une lecture confiante de la matière attribuera cet état des choses à une stabilité appuyée sur l'expérience et la raison : la force tranquille du droit des biens. La matière semble stable essentiellement par ses mérites personnels : n'a-t-elle pas établi ses fondations avec le temps et la prudente modération du Droit ? S'il ne faut pas considérer les acquis comme immuables, ils sont ici posés avec suffisamment de nuance pour démontrer leur aptitude à s'adapter aux besoins des diverses époques. Il serait dès lors tentant d'évoquer l'évolution opposée à la révolution des réformes juridiques profondes, d'autant qu'en matière de propriété (pilier du droit civil des biens), les révolutions politiques s'accompagnent le plus souvent de changements de propriétaires. Le droit des biens semble ainsi vivre au gré d'évolutions plus que de révolutions juridiques, sauf à être confronté (tous les deux ou trois siècles) à une Révolution politique.

Être et avoir...

Le droit civil s'attache, dans le Code, à « l'être » (les personnes, la famille, les incapacités...), mais aussitôt après à « l'avoir » (les biens que l'on possède, que l'on partage, la terre sur laquelle nous marchons, la propriété des mers, des sources et des rivières...). Le livre deuxième, qui traite des Biens et des différentes modifications de la propriété, abrite les passages parmi les plus poétiques du Code.

Ne résistons pas à la tentation d'une balade, à l'instar de la « ballade des biens immeubles » d'André Gide (Les Nourritures terrestres, « *La ballade des biens immeubles* »), dans le Code civil (art. 519, 520, 521, 524, 538 ancien, 540 ancien, 556 s.) : les chemins nous conduisent dans les champs, près des moulins à vent ou à eau, croisant, de-ci, de-là, quelques lapins de garennes et pigeons des colombiers, au milieu des récoltes pendantes par les racines, entourées de ruches à miel, pressoirs, alambics ou ustensiles aratoires oubliés ; puis, plus loin, au bord d'une rivière descendant vers la mer, apparaissent bateaux, bacs et navires...

Le droit des biens se situe essentiellement dans le Code civil au sein du livre deuxième : *Des biens et des différentes modifications de la propriété* (art. 515-14 à 710-1). Le livre suivant (livre troisième) s'attache, quant à lui, aux « *différentes manières dont on acquiert la propriété* ». Le Code aura ainsi défini, en premier lieu, la propriété, telle qu'il l'entend, pour, en second lieu seulement, étudier son acquisition et sa transmission. Acquisition ou transmission peuvent ainsi résulter de successions, donations entre vifs ou legs, de l'effet des obligations (C. civ., art. 711). L'article 712 du Code civil précise que l'acquisition peut également se faire par accession, incorporation ou prescription.

Le droit civil des biens ne se réduit donc pas au livre deuxième, il faut y ajouter une partie du livre troisième (en retirant notamment successions et obligations). Cela comprend donc : la fiducie (C. civ., art. 2011 à 2031), les dispositions relatives à la possession traditionnellement rattachée à la prescription (ancien titre XX du livre troisième : « *De la prescription et de la possession* ») aujourd'hui titre XX : « *De la prescription extinctive* », titre XXI « *De la possession et de la prescription acquisitive* » (C. civ., art. 2255 à 2279).

Le livre quatrième, « *Des sûretés* », met en œuvre les outils présentés par les précédents livres en s'appuyant sur des dissociations fondamentales : sûretés personnelles (art. 2287-1 s.) ou réelles (art. 2323 s.) et, parmi les sûretés réelles, en distinguant les sûretés sur les meubles (art. 2329 s.) des sûretés portant sur les immeubles (art. 2375 s.).

Réalisme

L'étude du droit des biens couvre ainsi un domaine vaste et hétéroclite. La propriété, la possession, la détention, la copropriété, la mitoyenneté, l'usufruit, les objets trouvés, les trésors, l'indivision, la cuillère en argent de la grand-mère, sa canne, un château, une source, un tas de pierres, un portefeuille de valeurs mobilières... Sans sombrer dans un matérialisme contestable, force est de constater que l'homme ne peut vivre nu et que nos relations aux choses qui nous entourent structurent notre vie. Au « matérialisme », sera plutôt opposé le « réalisme » à l'étymologie révélatrice.

Les choses et les biens meublent notre vie de tous les jours. Mais, nuancé le matérialisme dénoncé, le terme de « bien » revêt un double sens possible. Le Bien opposé au Mal (valeur morale), mais également, plutôt employé au pluriel, les biens, pour désigner les choses (valeur juridique). En d'autres langues apparaît cette même polysémie : *goods/good* en anglais, *bona* en latin...

Socle

Au terme de cette présentation, serait volontiers proposée, de façon non réductrice, une lecture de la matière du droit civil des biens articulée autour d'un socle en triptyque.

Les développements qui suivent appréhendent les biens non seulement dans leur nature même (bien meuble, immeuble, corporel...) mais également dans leur instrumentalisation. Le postulat étant que l'homme est celui qui met les choses en mouvement et les fait naître à la vie juridique. Sans intervention humaine, les choses sont, tout simplement. C'est parce que l'homme fait entrer la chose dans son univers de vie, qu'elle accède à une vie juridique, pour la nécessité de l'homme (non véritablement de la chose). Seront ainsi considérés les rapports d'homme à chose ou plus rarement de chose à chose (on pense ici à la servitude conçue pour l'utilité – théorique ? – d'un autre fonds et non de son propriétaire).

Cette accession au Droit réalisée sur les choses par l'homme fait apparaître principalement trois axes de rapports juridiques homme/chose.

Ce socle tripartite repose sur : la propriété, la possession et la détention.

- La propriété est le mode classique organisant un rapport de droit – dans l'esprit d'un monopole exclusif – entre l'homme et une chose.
- La possession, plus factuelle, se contente de moins d'exigences juridiques et cherche à faire coïncider, ou rattraper, le fait et le droit (que ce soit par la prescription acquisitive ou par la présomption de propriété : celui qui croit être propriétaire, celui qui sait l'être, celui qui sait ne pas l'être, celui qui ne sait pas ne pas l'être, celui qui veut l'être...).

- La détention pourrait, quant à elle, être présentée comme une approche évoluée des rapports juridiques qu'un homme peut appliquer à une chose. Si le propriétaire reste en arrière-plan, titulaire des droits les plus absolus, il a accepté de se détacher quelque peu de sa chose pour conférer des droits à des tiers (pour son propre agrément, l'agrément du tiers ou même celui de la chose). Ce sont, notamment, tous les mandat, prêt, dépôt, bail, usufruit...

Pouvoirs de droit et pouvoirs de fait sur une chose constitueront donc l'axe de cet ouvrage, pour appréhender les pouvoirs de droit que constituent les propriétés (exclusive et collectives), leurs démembrements (usufruit et servitudes), puis les pouvoirs de fait sur une chose au travers de la possession et de la détention.

Le droit « civil » des biens

Le droit des biens que nous considérons dans cet ouvrage fait partie du droit civil (le droit public des biens, branche spécifique, ayant été exclu du domaine d'étude).

- Comment se positionne le droit des biens par rapport au droit des obligations, notamment ?
- Y a-t-il opposition entre droit réel et droit personnel ?

La réponse à cette dernière question doit être nuancée. Théoriquement, il existe une forme d'opposition entre droit réel et droit personnel. Le rapport d'un homme avec une chose conduit à se demander : De quel droit puis-je disposer sur ce bien ? En suis-je propriétaire, possesseur, détenteur, usufruitier... ? En fonction de la qualification, les droits seront plus ou moins étendus et un régime juridique déterminé sera applicable.

Pourtant, en pratique, cette distinction binaire apparaît délicate à gérer et implique, très rapidement, d'autres branches du droit. La « compartimentalisation » est artificielle. Quand je vends un bien, je dispose à l'origine d'un rapport de droit réel avec l'objet mais ce rapport s'inscrit dans un rapport d'obligations (droit personnel) avec mon acheteur : il s'agit d'une vente. De plus, l'opération va aboutir à un transfert de propriété. C'est mon acheteur qui disposera dorénavant d'un droit réel sur la chose.

Le problème est que les régimes juridiques des droits réels et personnels sont différents, parfois il y aura opposition entre les deux. En réalité, le droit a organisé, par sédimentation, diverses séries de règles. Si je parle de ma propriété sur ma chose, je me place en droit réel pur. Puis je vends ma chose, le droit des obligations (vente) apparaît, puis un créancier se manifeste et fait état d'un droit sur cette chose. Il faudra qualifier la chose (meuble ou immeuble) pour préciser la nature du droit du créancier, mon acheteur va pouvoir faire jouer contre moi la garantie d'éviction liée à la vente... Des droits spécifiques vont se cumuler, s'organiser entre eux au fur et à mesure de la complexification de l'opération. Il faut déterminer les qualités de chacun ou la nature des actions des uns et des autres (qualification). Les règles de droit sont alors déterminées, il n'y a plus qu'à appliquer la règle préexistante : c'est redécouvrir la technique de résolution d'un cas pratique.

Pour aller plus loin

Avant-projet de réforme du droit des biens (Association Capitant, 19 novembre 2008)

L'association a composé une équipe réunissant, sous la direction du professeur H. Périnet-Marquet, des universitaires et des professionnels spécialisés dans le droit des biens ou l'immobilier (notaire, avocat, géomètre-expert...).

Les objectifs poursuivis s'inscrivent dans la lignée de l'action « en vue de la modernisation du droit civil français ». La proposition présente méthodiquement ce qu'elle a souhaité réaliser : simplification du droit existant, clarification, innovation et cohésion avec d'autres réformes en cours. Les propositions touchent tant à la forme qu'au fond : de nombreux articles sont supprimés ou simplifiés, des titres sont réorganisés, certains (peu nombreux) sont créés. L'ensemble n'entend pas faire table rase du passé, mais souhaite essentiellement moderniser le droit civil des biens.

- Rendre les dispositions de droit des biens d'ordre public, sauf disposition contraire (article apériteur).
- Faciliter l'utilisation des textes de droit civil des biens par les usagers.
- Suppression de la formule « bon père de famille ».
- Suppression des distinctions entre servitudes continue ou discontinue, apparente ou non apparente.
- Création d'un titre sur la définition du patrimoine et des biens qui le composent.
- Création d'un titre sur les relations de voisinage.
- Suppression des actions possessoires.
- Possibilité d'un usufruit temporaire.
- Gestion des usufruits portant sur des universalités ou des biens incorporels.
- Création d'une nouvelle catégorie de droits réels ne portant que sur une ou plusieurs utilités d'un bien.
- Insertion d'une définition du patrimoine.
- Affirmation de l'unité du patrimoine (avec possibilité de dérogation).
- Mention expresse des volumes des immeubles par nature, des fonds et des constructions.
- Qualification d'immeubles par nature pour les lots de copropriété.
- Immeuble par destination : présomption simple pour un meuble ne pouvant en être détaché sans détérioration et tout meuble conçu exprès pour être intégré dans l'immeuble.
- Empiètement : délai de deux ans pour intenter l'action (pour un empiètement minime et de bonne foi, ou dix ans après achèvement travaux).
- Définition de la possession, définition de la détention.
- Notion unique de bonne foi.
- Partage de certains travaux entre usufruitier et nu-propriétaire à la fin de l'usufruit...

Sommaire

► Fiche 1 Droits réels – Droits personnels.....	11
► Fiche 2 Patrimoine.....	24
► Fiche 3 Distinctions (meuble, immeuble, fongible...)	36
► Fiche 4 Propriété I: Appropriation exclusive.....	70
► Fiche 5 Propriété II: Accession	113
► Fiche 6 Propriétés spécifiques (animaux; occupation).....	132
► Fiche 7 Propriétés collectives.....	159
► Fiche 8 Usufruit	198
► Fiche 9 Usage – Habitation – Superficie	221
► Fiche 10 Servitudes	233
► Fiche 11 Possession.....	263
► Fiche 12 Possession et meubles	279
► Fiche 13 Possession et immeubles – Prescription acquisitive	302
► Fiche 14 Effets de la possession.....	322
► Fiche 15 Détention – État de nécessité	329
Formules et adages latins	349
Index.....	351

Droits réels – Droits personnels

1

L'essentiel

Classifications fondamentales: *summa divisio* et *summa divisio rei*.

Droits réels

- Principaux:
 - Propriété
 - Usufruit (démembrement)
 - Servitudes (démembrement)
 - Usage et habitation (démembrement)
- Accessoires:
 - sûretés réelles portant sur des meubles:
 - privilèges mobiliers
 - gage
 - nantissement de meubles incorporels
 - sûretés portant sur des immeubles:
 - privilèges
 - gage immobilier
 - hypothèques
- Régime juridique spécifique:
 - Opposabilité
 - Droit de suite
 - Droit de préférence

Droits personnels

- Régime juridique:
 - Effet relatif des contrats
 - Pas de droit de suite

Frontières imparfaites

- Obligations réelles (*propter rem*)
- Distinctions délicates: Usufruit (droit réel)/bail (droit personnel)

I Classifications

La délimitation du droit des biens est délicate. Théoriquement, elle s'opère par référence à la notion d'appropriation, dans un sens de stabilité. Le domaine est alors orienté autour d'une ou de plusieurs choses, profitant à une ou plusieurs personnes jouissant de plus ou moins de droits les unes ou les autres : la propriété, la possession, l'usufruit. Mais il faut y ajouter la détention : pouvoir de celui qui dispose d'un droit sur la chose sans s'en prétendre propriétaire, tel un locataire, un créancier hypothécaire. Il faut également envisager les règles propres à des biens particuliers comme les valeurs mobilières et considérer, dans ce sillage, tout l'univers des sociétés. La nature d'un bien ou son utilisation spécifique conduiront en effet à un régime juridique particulier, ce qui se retrouve, entre autres, pour le droit des baux (civils ou commerciaux), le droit des sûretés ou encore la propriété intellectuelle. Les développements qui suivent se limiteront à l'étude des droits réels principaux.

Cette diversité simplement esquissée implique de distinguer les situations, ce qui se matérialise, pour le juriste, par le recours à des classifications au sein de catégories distinctes.

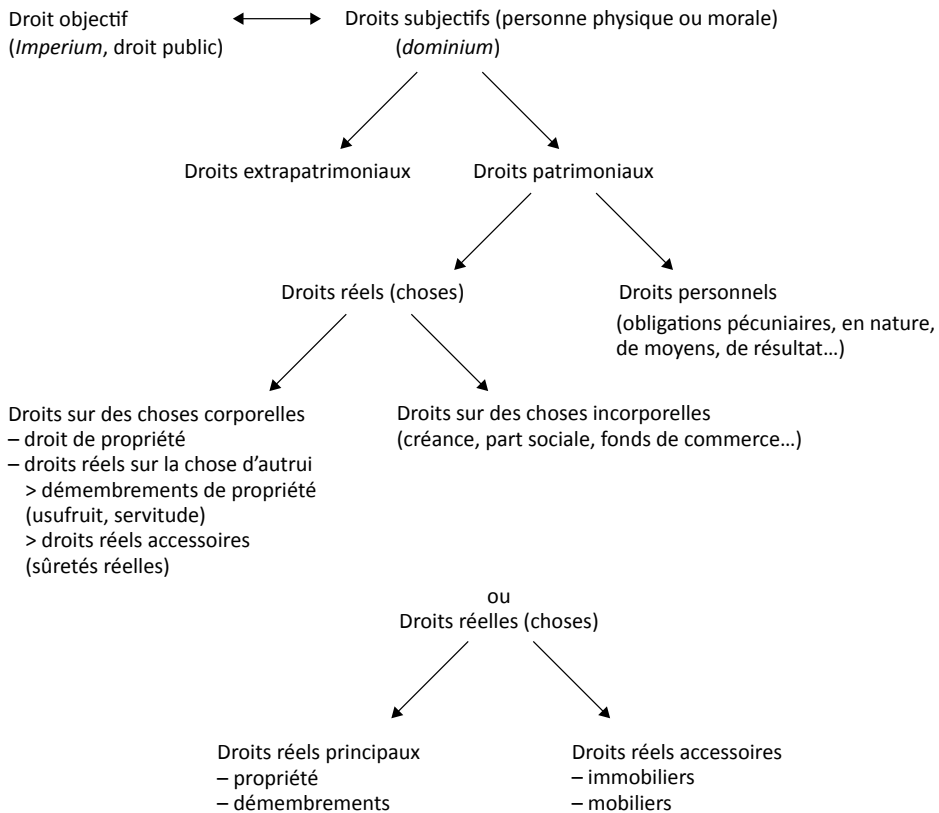
Pourquoi faut-il toujours classer ? Le droit a vocation à régir et réglementer toutes les situations, et ce de façon objective : la loi doit être la même pour tous. Dès lors, il faut pouvoir énoncer des règles, des solutions de conflits, générales et applicables à tous. Il faut pouvoir définir, caractériser la situation présentée juridiquement pour savoir quelle règle lui appliquer. Ainsi, toute situation de fait doit être analysée puis qualifiée juridiquement. Ceci accompli, il convient alors de rattacher ladite situation à une catégorie juridique abstraite. Cette deuxième étape réalisée, il ne reste plus qu'à identifier et déterminer objectivement le régime juridique applicable. La nature commandant ainsi le régime, s'il s'agit d'un droit réel, le régime juridique propre aux droits réels (un rapport homme/chose) s'applique (droits de suite et de préférence, pouvoir direct et immédiat sur la chose...), s'il s'agit d'un droit personnel (un rapport homme/homme), le régime juridique des droits personnels entre en jeu (effet relatif, garanties personnelles...).

L'enjeu essentiel de toutes ces distinctions et classifications tient donc au régime juridique applicable. Il est indispensable de pouvoir rattacher de façon certaine et objective une situation de fait, ou un bien, à une catégorie de droit déterminée. Le juge, en cas de contentieux, n'aura plus qu'à appliquer les solutions de droit organisées par le législateur. Ici réside, entre autres, la garantie d'une justice égale pour tous.

II *Summa divisio*

La *summa divisio*, à proprement parler, pose la distinction entre les personnes et les choses, la *summa divisio rei* entre les meubles et les immeubles.

Être une personne physique (à distinguer de la personne morale) conduit à être titulaire d'un patrimoine (toute personne et seule une personne peut avoir un patrimoine) et ouvre aux droits de la personnalité : droit à la vie, respect de l'intégrité physique, respect de la vie privée, droit à l'image, droit à l'honneur, respect de la présomption d'innocence... Ces droits extrapatrimoniaux sont indisponibles, intransmissibles, imprescriptibles, non susceptibles d'évaluation en argent.



Le premier schéma présente la classification traditionnellement retenue en droit civil. Le Code civil structure son organisation autour de la distinction entre les droits réels et les droits personnels réitérant l'ancienne distinction entre *jus in re* et *jus ad rem*. Cette distinction fut notamment critiquée dans son inutilité par M. Planiol (*Droit civil*, t. 1, LGDJ, 1908, n° 2166). Ces classifications procèdent de choix de politiques législatives et reflètent souvent l'esprit d'ensemble d'un système juridique. La *Common Law*, par exemple, ne procède pas à une distinction entre droits réels et personnels.

Cette organisation, qui préside au plan du Code civil notamment, est remise en cause aujourd'hui. Plusieurs correctifs sont suggérés par la doctrine. Ainsi, au lieu d'opposer les droits réels aux droits personnels, pourraient être opposés plutôt les droits portant sur les choses corporelles aux droits portant sur les choses incorporelles. Les choses incorporelles et dématérialisées visent entre autres les logiciels informatiques, les parts sociales ou la propriété littéraire, artistique et industrielle (la propriété intellectuelle).

L'intérêt de cette autre approche est de pouvoir réorganiser, et valoriser, les droits sur les choses incorporelles, branche du droit qui s'est considérablement agrandie et dont l'importance était minimale en 1804. Cette application très particulière du droit de propriété fait l'objet de règles spécifiques et dérogatoires codifiées, notamment, dans le Code de la propriété intellectuelle. La propriété intellectuelle ne pose pas un rapport entre une personne et une

chose. Elle regroupe la propriété littéraire et artistique ainsi que la propriété industrielle. Ce sont les droits patrimoniaux ou extrapatrimoniaux sur les œuvres de l'esprit. Cette matière s'attache notamment aux droits des brevets, inventions, dessins, marques et modèles, œuvres littéraires ou artistiques, logiciels...

Certains auteurs tendent à dissocier droits réels, droits personnels et droits incorporels, mais cette solution présente comme inconvénient un certain nombre d'interactions. L'explosion des droits incorporels et leur diversité ne font aucun doute.

La doctrine analyse, critique et cherche à reconstruire ces classifications depuis plus d'un siècle (R. Saleilles, *L'obligation d'après le premier projet de Code civil allemand*, 1889; J. Dabin, *Une nouvelle définition du droit réel*, RTD civ. 1962.20; S. Ginossar, *Pour une meilleure définition du droit réel et du droit personnel*, RTD civ. 1962.573... Pour un panorama des diverses positions hier et aujourd'hui, voir Ph. Malaurie et L. Aynès, *Les Biens*, Defrénois, 3^e éd., 2007, n° 351s.).

III Les choses en droit romain

La distinction entre choses corporelles et incorporelles remonte au droit romain, la distinction entre choses fixes et choses mobiles n'était qu'une subdivision mineure. Le droit romain confondait la chose et la maîtrise de la chose, la maîtrise de l'objet et la maîtrise du droit.

Gaius (II^e siècle apr. J.-C.) dans une introduction aux sources du droit, procède à une présentation tripartite, encore retenue par notre Code. Pour lui, le Droit se rapporte soit aux personnes, soit aux biens, soit aux actions (V. not. M. Villey, *Gaius et le droit subjectif*, in *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Dalloz, 1962, p. 177 sq.).

Il applique, en droit, la conception stoïcienne entre la matière et l'esprit et considère qu'il existe deux catégories de choses. Il y a, d'une part, les choses corporelles, c'est-à-dire les choses matérielles, palpables : la terre, l'argent, l'arbre. Les choses sont considérées comme « le soutien premier du droit ». Elles sont l'objet d'une appropriation naturelle par l'homme. Il y a, d'autre part, les choses incorporelles qui reprennent l'ensemble des rapports juridiques par lesquels l'homme exerce sur les choses des maîtrises autres que la propriété. Ce sont, notamment, l'usufruit, les servitudes, les obligations. Les choses n'existent que par l'œuvre de l'esprit, ce sont des jura, c'est-à-dire des droits au sens des rapports juridiques.

IV Les droits réels

Ces droits portent sur des choses : il n'est pas de droit réel (*res*, *rei* : la chose) sans « objet » (dans une acception large). Les exigences minimales portent sur l'existence d'une assiette déterminée, d'une chose existante et d'une chose individualisée. En l'absence de bien individualisé, existant (présent) ou déterminé, il n'est de droit que personnel.

Le propre du droit réel est de conférer un pouvoir direct et immédiat à une personne sur une chose. Le pouvoir le plus complet, en matière de droits réels, est contenu dans le droit de propriété (C. civ., art. 544). Ces droits sont fortement marqués par la passivité des choses (par opposition aux droits de créance qui constituent des « droits sur »).

M. Planiol a combattu la théorie des droits réels, considérant que tout droit est personnel (théorie personnaliste), les droits réels ne sont qu'une variété des droits personnels. Pour lui, le « rapport direct » du droit réel *« est un fait, et il a un nom : c'est la possession »*. *« Un droit réel quelconque est donc un rapport juridique établi entre une personne comme sujet actif et toutes les autres comme sujets passifs »*. Dès lors, le concept d'appropriation devient-il la seule forme possible pour le droit réel, lequel est inapte à de grandes applications ou prestations. La passivité des choses ne leur laisse qu'une manière de nous offrir leur utilité, c'est d'être là, à notre disposition.

Parmi les droits réels, il faut distinguer les droits réels principaux et accessoires. Les premiers permettent d'utiliser directement la chose. Les droits réels accessoires, en revanche, ont pour vocation de conférer à leur titulaire une garantie sur le bien.

A Les droits réels principaux

1 Caquelard et Lemoine

Au sein des droits réels principaux, la place d'honneur revient, sans aucun doute, à la propriété (C. civ., art. 544). Elle constitue le socle fondateur du droit des biens, le droit réel par excellence. Mais il convient d'ajouter, au sein des droits réels principaux, les démembrements de la propriété que sont : l'usufruit (C. civ., art. 578), les servitudes (C. civ., art. 637) et les droits d'usage et d'habitation (C. civ., art. 625 et 636). La tradition justifiait le caractère limitatif de cette liste par le fait que les tiers devaient connaître ce qu'il leur est demandé de respecter.

Les droits réels principaux sont peu nombreux, même si leur liste n'est pas limitative : ni les articles 544, 546 et 607 C. civ., ni aucune loi n'excluent les diverses modifications et décompositions dont le droit ordinaire de propriété est susceptible de faire l'objet (*Caquelard et Lemoine*, Cass. Req., 13 fév. 1834, S. 34.1.205). Ce principe était remis en cause en 2008 par l'avant-projet de réforme du droit des biens de l'Association Capitant qui proposait une nouvelle rédaction de l'article 516 du Code civil : *« Les articles du présent livre sont d'ordre public, sauf disposition contraire »* (article apériteur du droit des biens dans le Code civil).

2 La maison de Poésie, droit réel de jouissance spéciale (DRJS)

Les arrêts *La maison de Poésie* (Cass. 3^e civ., 31 oct. 2012, n° 11-16.304 et Cass. 3^e civ., 8 sept. 2016, n° 14-26.953) viennent au contraire rappeler le principe de la liberté de création de droits réels (not. : L. d'Avout et B. Mallet-Bricout : *La liberté de création des droits réels aujourd'hui*, D. 2013.53).

« Mais attendu qu'ayant relevé que les parties avaient entendu instituer, par l'acte de vente des 7 avril et 30 juin 1932, un droit réel distinct du droit d'usage et d'habitation régi par le Code civil, la cour d'appel, qui a constaté que ce droit avait été concédé pour la durée de la Fondation, et non à perpétuité, en a exactement déduit, répondant aux conclusions dont elle était saisie, que ce droit, qui n'était pas régi par les dispositions des articles 619 et 625 du Code civil, n'était pas expiré et qu'aucune disposition légale ne prévoyait qu'il soit limité à une durée de trente ans ».

La Cour de cassation pose ainsi une véritable jurisprudence (Cass. 3^e civ., 7 juin 2018, n° 17-17.240, *SCI Aigle Blanc*) renforçant l'étendue du pouvoir du propriétaire sur son bien

via la liberté contractuelle. Ces droits réels de jouissance sur la chose d'autrui sont des droits *sui generis* qui remportent un certain succès (v. not. : *Gérer l'espace-temps* in : *Aménagement contractuel des nouveaux droits réels*, ss-dir. S. Lenormand, Lexis-Nexis, « Actes pratiques ingénierie immobilière », 2020, n° 1, p. 11).

Dans une dernière décision (Maison de poésie III), la Cour de cassation (Cass. 3^e civ., 6 avr. 2023, n° 21-19.851) précise encore :

« Par une interprétation nécessaire et exclusive de dénaturation, la cour d'appel a souverainement retenu que la convention, en prévoyant un droit de jouissance ou d'occupation par la Maison de poésie et par elle seule, offrait une alternative à la fondation qui avait la possibilité soit d'occuper elle-même les locaux soit d'en jouir en en percevant les fruits que constituent les loyers, la condition d'exclusivité imposant, dans l'hypothèse d'une location, que les revenus soient destinés à la seule fondation pour la réalisation de ses fins ».

L'existence d'un n'exclut pas que, conventionnellement, soit prévu que le bénéficiaire pourra profiter des fruits (loyers) issus d'une éventuelle location.

La jurisprudence relative aux droits réels de jouissance spéciale peut être ainsi résumée :

- Maison de Poésie I (Cass. 3^e civ., 31 oct. 2012, n° 11-16.304) : ni usage, ni habitation, ni usufruit limité à 30 ans. Un DRJS conventionnel est accepté « pendant toute la durée de l'existence » de la Fondation.
- Cass. 3^e civ., 28 jan. 2015, n° 14-10.013 : est accueilli un DRJS non limité dans le temps, mais non perpétuel car il s'éteint dans les conditions prévues par les articles 619 et 625 C. civ.
- Maison de poésie II (Cass. 3^e civ., 8 sept. 2016 n° 14-26.953) : les dispositions de l'usufruit ne sont pas applicables pour un DRJS. Pas de perpétuité pour autant mais un droit à durée indéterminée.
- SCI Aigle Blanc (Cass. 3^e civ., 7 juin 2018, n° 17-17.240) : est perpétuel un DRJS attaché à une copropriété (entre deux fonds) (on devine une prohibition sous-jacente des servitudes *in faciendo*).
- Enedis (Cass. 3^e civ., 7 fév. 2019, n° 17-31.136) : pas de remise en cause de Maison de poésie par l'arrêt Aigle blanc, le contexte s'apparentant aux servitudes (mais un rapport entre une personne (morale) et une chose, non entre deux fonds). Le DRJS n'est pas soumis aux articles 619, 625 C. civ., pas de disparition à 30 ans.
- Maison de poésie III (Cass. 3^e civ., 6 avr. 2023, n° 21-19.851) : Par une interprétation nécessaire et exclusive de dénaturation, la cour d'appel a souverainement retenu que la convention, en prévoyant un droit de jouissance ou d'occupation par la Maison de poésie et par elle seule, offrait une alternative à la fondation qui avait la possibilité soit d'occuper elle-même les locaux soit d'en jouir en en percevant les fruits que constituent les loyers, la condition d'exclusivité imposant, dans l'hypothèse d'une location, que les revenus soient destinés à la seule fondation pour la réalisation de ses fins.

Les volumes peuvent également puiser des fondations juridiques dans les droits réels de jouissance spéciale.

B Les droits réels accessoires

Les « droits réels accessoires » s'entendent de droits réels accessoires à un droit personnel. Ce sont les garanties offertes à des créanciers, des droits réels qui confortent un droit personnel : des sûretés réelles. C'est tout l'objet du droit des sûretés. Deux grandes réformes par ordonnances ont marqué le droit des sûretés, le 23 mars 2006, puis le 15 septembre 2021, cette dernière ayant simplifié notamment les règles relatives au cautionnement, ouvert le gage aux immeubles par destination et modifié certaines règles relatives au nantissement du fonds de commerce.

Après avoir présenté les sûretés réelles portant sur des meubles (C. civ., art. 2329 s. : privilèges mobiliers, gage, nantissement de meubles incorporels), le Code aborde les sûretés portant sur des immeubles (C. civ., art. 2375 s. : les privilèges, le gage immobilier et les hypothèques).

Le gage immobilier (C. civ., art. 2387), ancienne antichrèse, est « l'affectation d'un immeuble en garantie d'une obligation ; elle emporte dépossession de celui qui la constitue ». Certains présentaient l'antichrèse comme le dernier « contrat réel », ils avaient au moins raison en ce qu'elle a été rebaptisée « gage immobilier » en 2009.

La Cour de cassation (Cass. 1^{re} civ., 24 sept. 2009, n° 08-10.152) a présenté expressément le droit de rétention comme un droit réel :

« Vu l'article 1612 du Code civil, ensemble les règles gouvernant le droit de rétention ; Attendu que le droit de rétention est un droit réel, opposable à tous, y compris aux tiers non tenus de la dette ».

L'arrêt concernait des camping-cars cédés par un fabricant à un distributeur qui les avait revendus à des sous-acquéreurs, mais le distributeur avait été mis en liquidation judiciaire alors qu'il n'avait pas encore payé le fabricant. Ce dernier retint le certificat de conformité et les documents administratifs relatifs aux véhicules. La Cour considère que le droit de rétention est bien un droit réel et dès lors est opposable au sous-acquéreur, fût-il de bonne foi. Il n'y a pas d'abus de droit à conserver ces documents.

C Le régime juridique applicable

Des droits différents sont attachés aux choses et plus spécifiquement aux droits réels.

1 L'opposabilité

« Aptitude d'un droit, d'un acte (convention, jugement...) d'une situation de droit ou de fait à faire sentir ses effets à l'égard des tiers (c'est-à-dire de personnes qui ne sont ni titulaires du droit ni parties à l'acte ni ayants cause ou créanciers de ces parties ni concernées en premier par la situation) non en soumettant ces tiers aux obligations directement nées de ces éléments [...], mais en les forçant à reconnaître l'existence des faits, droits et actes dits opposables [...], à les respecter comme des éléments de l'ordre juridique et à en subir les effets, sous réserve de leur opposition lorsque la loi leur en ouvre le droit ».

La définition donnée par le Vocabulaire Juridique révèle la force de l'opposabilité qui se retrouve particulièrement pour les droits réels. En effet, le titulaire peut en exiger le respect de tous, sans avoir à établir que l'auteur du trouble apporté à sa jouissance connaissait l'existence du droit. Le droit réel est opposable *erga omnes*, il est « absolu », alors que le droit personnel est relatif (*cf.* le droit de créance résultant d'un contrat et l'article 1199 C. civ.). Toutefois, cette opposabilité est souvent soumise, en matière immobilière, au respect de conditions de publicité.

2 Le droit de suite

Les articles 2450 à 2460 C. civ. sont consacrés aux droits de suite et droits de préférence.

Le droit de suivre la chose en quelque main qu'elle se trouve en fait ou en droit, permet de la réclamer et la reprendre. Retrouvé entre les mains d'un autre que le débiteur, il permet de saisir le bien (immobilier), faisant apparaître une valeur sur laquelle le droit de préférence sera exercé.

Il s'applique essentiellement en matière immobilière, car en fait de meubles, la possession valant titre (C. civ., art. 2276), ce droit se trouve annihilé (v. C. civ., ancien art. 2398 : « *les meubles n'ont pas de suite par hypothèque* »). Ainsi du créancier hypothécaire qui peut toujours suivre le bien immobilier la valeur de celui-ci est affectée au remboursement de sa créance (C. civ., art. 2450 à 2460). Le bien étant hypothéqué, le prix de vente est nettement plus faible. Le créancier, au jour de l'exigibilité de la créance, demandera son remboursement auprès de celui qui aura acquis le bien, le tiers acquéreur (C. civ., art. 2454). Encore faut-il que le créancier ait inscrit son hypothèque avant l'acte d'acquisition et que la créance soit exigible. De son côté, le titulaire d'un droit personnel ne peut suivre entre les mains d'un tiers acquéreur les immeubles que son débiteur aurait aliénés, en raison de l'effet relatif.

À titre d'exemple, pour protéger son activité, un agent immobilier insère de manière quasi systématique dans le mandat une clause de droit de suite.

Le droit de suite est un droit réel opposable à tous, notamment à tout acquéreur, indépendamment de sa bonne ou mauvaise foi. Un tel droit est inconcevable en matière de droits personnels.

Il se retrouve également en matière de propriété intellectuelle appliqué à des meubles. L'article L. 122-8 du Code de la propriété intellectuelle le présente, pour les auteurs d'œuvres originales graphiques et plastiques, comme un « *droit inaliénable de participation au produit de toute vente d'une œuvre après la première cession opérée par l'auteur ou par ses ayants droit, lorsque intervient en tant que vendeur, acheteur ou intermédiaire, un professionnel du marché de l'art [...]* » (CJUE, 15 avr. 2010, aff. C-518/08. Il peut être convenu que l'acquéreur supportera le paiement de ce droit, et non le vendeur : CJUE, 26 fév. 2015, aff. C-41/14, *Christie's SNC France c/Syndicat National des Antiquaires*). Le droit de suite fait alors l'objet d'un régime juridique spécifique : il ne pourra être transmis qu'aux seuls héritiers *ab intestat*, pour une durée de 75 ans, il n'est pas possible de le léguer (DC n° 2012-276, QPC du 28 septembre 2012, *Fondation Hans Hartung et Anna Eva Bergman*).

On retrouve également un droit de suite très particulier en matière sportive en permettant aux clubs de football, notamment, qui auraient formé un futur champion de percevoir certains droits lors de transferts ultérieurs du joueur. Mais ce droit s'exerce alors sur une personne, non sur une chose.

3 Le droit de préférence (C. civ., art. 2450 à 2460)

Comme pour une liquidation judiciaire, une hiérarchie est établie : tous les créanciers ne seront pas toujours satisfaits. S'il existe plusieurs droits concurrents sur une même chose (des propriétaires qui revendiquent un même bien, un usufruitier, un créancier), le titulaire du premier droit réel transmis et publié l'emporte sur tous les autres. Premier – légalement – arrivé, premier servi, il s'agira ici de savoir qui est attributaire du bien ou du droit réel. Pour l'attribution prioritaire du prix de vente du bien, ce droit permettra à un créancier d'échapper au concours des autres créanciers.

Ici encore, droits réel et personnel sont clairement distincts. En cas de droit personnel, le créancier ne peut s'appuyer que sur le seul article 2284 du Code civil (droit de gage général) :

« Quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir ».

4 Abandon, déguerpissement, délaissement

a. Le déguerpissement

L'institution est auréolée d'un caractère désuet qui contribue à son charme :

« Abandon de la propriété ou de la possession d'un immeuble pour se soustraire aux charges foncières ou obligations réelles qui le grèvent » (Vocabulaire juridique).

Le titulaire d'un droit réel peut s'en défaire de sa propre initiative et sans l'intervention de quiconque. Innommé dans le Code civil, ce droit peut néanmoins s'appuyer sur les articles 656 et 699. Le titulaire d'un droit réel y recourt lorsque le droit est assorti d'une charge, pour n'avoir pas à la supporter. On parle aussi de « délaisser » pour signifier l'abandon de la détention de l'immeuble : par exemple si le bien est hypothéqué, il est possible de céder ainsi la place aux créanciers et de n'être pas défendeur à l'instance. Il ne faut pas être personnellement obligé à la dette (ce serait trop facile...), être capable d'aliéner, ne pas être débiteur (dans le cadre du prix de vente) d'une somme qui serait susceptible de désintéresser les créanciers.

Le tribunal nommera un curateur contre lequel sera poursuivie la saisie (comme pour une personne frappée d'incapacité, car l'immeuble n'a plus de maître). Il y aura ensuite adjudication (C. civ., art. 2469).

b. L'abandon

Un peu plus spécifique, il est lié à la propriété ou à la copropriété : par un acte juridique le propriétaire (ou copropriétaire) d'un bien renonce sur ce bien à son droit de propriété ou copropriété au profit d'une personne déterminée (en général son voisin) afin de s'affranchir d'une charge (C. civ. : mur mitoyen, art. 656 ; clôture mitoyenne, art. 667 ; fonds grevé de servitude, art. 699) (v. Vocabulaire juridique).

Ces actes unilatéraux ne sont envisageables qu'en matière de droit réel. Le droit personnel procédant d'un rapport de créance entre deux personnes, à l'instar du contrat, ce qui a été fait à deux ne pourra être défait qu'à deux : un consentement mutuel sera nécessaire.

V Les droits personnels

Aux droits réels, le Code civil oppose les droits personnels, distinction fondamentale entre les biens et les obligations: tout ce qui ne ressortit pas du droit des obligations est « bien », catégorie résiduelle.

A Spécificité du droit des obligations (*ob-ligare*: se lier en vue de)

Pour avoir le droit, il n'y a pas de lien direct: il faut passer par une personne, un intermédiaire. L'acheteur d'un Code civil, s'adresse en premier lieu au vendeur avant d'avoir une emprise sur le bien, il tient son droit du libraire. En revanche, celui qui est propriétaire d'un bien dispose d'une emprise directe sur ce bien.

Alors que le droit réel suppose un sujet (le titulaire du droit) et un objet (la chose corporelle sur laquelle porte le droit), le droit personnel suppose deux sujets, deux personnes liées entre elles: un sujet actif (titulaire du droit) et un sujet passif (tenu d'exécuter la prestation). Le droit est dirigé contre une personne déterminée, il permet d'exiger d'elle l'accomplissement d'un fait ou une abstention (G. Baudry-Lacantinerie).

Le droit personnel crée un rapport direct entre deux personnes, un lien de droit (*vinculum juris*). Il y a alors un rapport d'obligations: un créancier (du latin *credere*: croire, le créancier est celui qui a « cru » le débiteur qui l'assurait le rembourser ultérieurement et lui a accordé sa confiance) et un débiteur (du latin *debere*, devoir), c'est un droit de créance. Le droit personnel fait intervenir un intermédiaire entre le titulaire du droit et l'objet du droit: le débiteur. Le droit personnel consiste en un rapport de droit alors que le droit réel porte, quant à lui, sur une chose corporelle. Dès lors, le droit personnel peut être futur et indéterminé, alors que la chose, objet du droit réel, doit être déterminée et existante. Autre différence liée à l'exigence d'une chose corporelle: seul un droit réel peut faire l'objet d'une possession, non un droit personnel.

Conséquence pratique: il n'existe pas de droit de suite, ni de préférence en matière de droits personnels. Un créancier ne saurait obliger n'importe qui à accomplir la prestation prévue à son profit. Le rapport d'obligations produit un effet relatif. Quant à l'objet de l'obligation, il est variable: pécuniaire, en nature...

B Distinction

La frontière entre droits réel et personnel n'est pas toujours très accessible, mais elle est importante. Ainsi, un usufruitier (C. civ., art. 578) a-t-il le droit de jouir du bien (droit réel), alors que son frère jumeau le preneur (C. civ., art. 1709) a droit à ce que le bailleur le fasse jouir du bien (droit personnel).

Les limites peuvent n'être pas franches et il existe des « obligations réelles », ainsi de l'obligation *propter rem* (liée à la chose), catégorie intermédiaire. Le propriétaire d'un fonds servant peut avoir à réaliser à ses frais les ouvrages nécessaires à l'exercice d'une servitude (C. civ., art. 698 s.); il en va de même pour le tiers acquéreur d'un immeuble hypothéqué, car il n'est pas personnellement obligé à la dette mais *propter rem*.

Les contrats réels désignent, quant à eux, des contrats qui se forment par la remise de la chose et non par le seul échange des consentements, s'opposant ainsi aux contrats consensuels.

Pour aller plus loin

1 Jus in re et jus ad rem

Pothier entamait ainsi son *Traité du droit du domaine de propriété* (R.-J. Pothier, *Traité du droit de domaine de propriété*, tome I, Debure, MDCCLXVI) :

On considère à l'égard des choses qui sont dans le commerce deux espèces de droits ; le droit que nous avons dans une chose, qu'on appelle jus in re, et le droit que nous avons par rapport à une chose, qu'on appelle jus ad rem.

Le jus in re est le droit que nous avons dans une chose, par lequel elle nous appartient, au moins à certains égards.

Le jus ad rem est le droit que nous avons, non dans la chose, mais seulement par rapport à la chose, contre la personne qui a contracté envers nous l'obligation de nous la donner.

C'est celui qui naît des obligations, et ne consiste que dans l'action personnelle que nous avons contre la personne qui a contracté l'obligation, ou qui y a succédé, aux fins qu'elle soit condamnée à nous donner la chose, si elle est en son pouvoir ; ou en nos dommages et intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation. [...]

Il [y] a plusieurs espèces de jus in re, qu'on appelle aussi droits réels.

La principale est le droit de domaine de propriété.

Les autres espèces de droits réels, qui émanent de celui-ci, et qui en sont comme des démembrements, sont les droits, de domaine de supériorité, tels que les seigneuries féodales ou censuelles, le droit de rente foncière, les droits de servitudes, tant ceux des servitudes personnelles que ceux des servitudes prédiales, le droit d'hypothèque. [...] ».

Pothier reconnaissait lui-même avoir déjà abordé le droit de rente foncière dans son traité sur le bail et annonçait terminer l'étude de la propriété en ouvrant sur un *Traité de la possession*.

La servitude prédale (*praedium*, héritage, fonds) s'oppose à la servitude personnelle, c'est l'actuelle servitude réelle.

Si les servitudes ont été allégées des servitudes personnelles et si le régime féodal a été aboli, les grands axes du droit des biens actuel sont annoncés.

La distinction entre *jus in re* et *jus ad rem* revient donc à notre distinction entre droit réel et droit des obligations. En revanche, la notion de patrimoine n'apparaît guère ici, il faudra attendre près d'un siècle pour que soit véritablement dégagée la notion, notamment au travers des travaux d'Aubry et Rau à la fin du XIX^e siècle.

2 Controverses doctrinales sur la distinction droits réels/droits personnels – bibliographie sommaire

M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. 1, 5^e éd., 1908, p. 686 *sq.*; R. Saleilles (L'obligation d'après le premier projet de Code civil allemand), S. Ginossar (Droit réel, propriété et créance, 1960; Pour une meilleure définition du droit réel et du droit personnel, RTD civ. 1962.573); J. Dabin (réponse à la controverse suscitée par l'ouvrage de Ginossar, Une nouvelle définition du droit réel, RTD civ. 1962.20); Chr. Larroumet (Droit civil. Les biens, droits réels principaux, Economica, t. 2, 2004, n° 27); J.-B. Seube (Droit des biens, Litec, 2008, n° 55); Fr. Zénati (Pour une rénovation de la théorie de la propriété, RTD civ. 1993.305).

Énoncés

- a** Les choses sont nécessairement des biens, non l'inverse.
☐ VRAI ☐ FAUX
- b** Pour retenir l'existence d'un *bien*, parmi les critères se trouvent : l'appropriation de la chose, son utilité, sa saisissabilité, la propension à être évalué en argent.
☐ VRAI ☐ FAUX
- c** Les dispositions de droit des biens sont d'ordre public.
☐ VRAI ☐ FAUX
- d** La distinction entre droit réel et droit personnel rend impossible l'existence d'une obligation réelle.
☐ VRAI ☐ FAUX
- e** La chose est un bien, c'est-à-dire un objet matériel.
☐ VRAI ☐ FAUX
- f** Il est possible d'abandonner la propriété d'un bien dont on ne veut plus, mobilier ou immobilier.
☐ VRAI ☐ FAUX
- g** Le régime juridique propre aux droits réels comporte : l'opposabilité, le droit de suite, le droit de préférence et l'effet relatif.
☐ VRAI ☐ FAUX
- h** Au sein des droits réels sur la chose d'autrui, on compte les démembrements de propriété et les droits réels accessoires.
☐ VRAI ☐ FAUX
- i** Les « droits réels accessoires » sont des droits accessoires à un droit réel au profit d'une personne physique ou morale.
☐ VRAI ☐ FAUX

Corrigé

a. FAUX (c'est l'inverse); **b.** VRAI; **c.** FAUX (le projet de réforme seul l'envisageait); **d.** FAUX; **e.** FAUX (c'est un objet matériel, il y a des choses qui ne sont pas des biens); **f.** VRAI (mais certaines conditions pourront être posées); **g.** FAUX (pas l'effet relatif); **h.** VRAI; **i.** FAUX (accessoires à un droit personnel).

L'essentiel**Définition (Aubry et Rau)**

« Le patrimoine est l'ensemble des biens d'une personne, envisagé comme formant une universalité de droit »

+ les obligations de la personne

Lié à la personne

- une personne = un patrimoine
- pas de personne (physique/morale) sans patrimoine
- pas de patrimoine sans personne (physique/morale)

Unicité

Principe :

- Théorie subjective (France)
- Théorie objective (Allemagne...)

Patrimoines d'affectation :

- Acceptation à concurrence de l'actif net (droit des successions)
- Sociétés : SARL, SAS, SASU...
- EIRL (loi de 2010)
- Fiducie (Loi de 2007)

Cessibilité

- Libre aliénation, éléments pris isolément

Saisissabilité

- Corollaire de la libre cessibilité

Transmissibilité (universelle)

- Uniquement à cause de mort (personne physique)
- ou d'absorption (personne morale)

La polysémie du terme patrimoine est instructive : patrimoine commun de l'Humanité, patrimoine commun de la nation, patrimoine culturel ou encore patrimoine littéraire européen. Employé sans autre précision, le terme de « patrimoine » correspond en général à une approche civiliste. Il s'agit alors d'une notion fondamentale pour les droits des biens, des sûretés, des affaires, bancaire mais aussi le droit de la famille et le droit patrimonial de la famille (régimes matrimoniaux, successions, tutelle, indivision...).

« Le patrimoine est l'ensemble des biens d'une personne, envisagé comme formant une universalité de droit, c'est-à-dire une masse de biens qui, de nature et d'origine diverses, et matériellement séparés, ne sont réunis par la pensée qu'en considération du fait qu'ils appartiennent à une même personne. L'idée de patrimoine est le corollaire de l'idée de personnalité. [...] »

La définition classique du patrimoine, dégagée par Aubry et Rau en 1873 (*cours de droit civil français*, LGDJ, t. VI, p. 229) présente principalement l'avantage de proposer le patrimoine comme un tout comprenant les dettes et les biens, et insiste sur la corrélation essentielle qui existe entre le patrimoine et le sujet de droit. À cette définition il conviendra d'ajouter : l'ensemble des biens « et des obligations » d'une personne. La notion même de patrimoine fait encore aujourd'hui l'objet de nombreuses analyses et controverses doctrinales quant à sa nature (objectif ou subjectif), son contenu (actif et passif?), son objet (transmission à autrui), notamment (A. Sériaux, *La notion juridique de patrimoine*, *Brèves notations civilistes sur le verbe avoir*, RTD civ. 1994. 801).

Le patrimoine est la « représentation pécuniaire de la personne » (Chr. Atias, *Droit civil. Les biens*, Litec). C'est la monnaie, l'argent, la valeur. Ce qui importe, dans la notion de patrimoine, est que le bien soit appréciable en argent.

Le Code civil en parle peu, il y en aura quelques traces en régimes matrimoniaux, successions, pour la gestion des biens des incapables. Mais c'est l'article 2284 du Code civil, en matière de droit des sûretés (ainsi que l'article 2285, tous deux sans citer l'institution) qui constitue la pierre d'angle pour pouvoir déterminer la nature du patrimoine :

« Quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir. »

L'article apériteur du Code de l'urbanisme (art. L. 101-1) énonce que :

« Le territoire français est le patrimoine commun de la nation ».

Le Code du patrimoine (culturel) propose la définition suivante (art. L. 1 C. patr.):

« Le patrimoine s'entend, au sens du présent code, de l'ensemble des biens, immobiliers ou mobiliers, relevant de la propriété publique ou privée, qui présentent un intérêt historique, artistique, archéologique, esthétique, scientifique ou technique.

Il s'entend également des éléments du patrimoine culturel immatériel, au sens de l'article 2 de la convention internationale pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, adoptée à Paris le 17 octobre 2003 et du patrimoine linguistique, constitué de la langue française et des langues régionales. L'État et les collectivités territoriales concourent à l'enseignement, à la diffusion et à la promotion de ces langues ».

I Composition

Le patrimoine est une aptitude, un contenant plutôt qu'un contenu. Sa composition variera dans la forme et dans le temps et se limitera aux seules valeurs économiques (droits patrimoniaux), biens susceptibles d'être appréciés en argent. Dès lors doivent être exclus : les droits politiques (droit de vote), l'autorité parentale, les droits de la personnalité (honneur, nom...). Autant de droits extrapatrimoniaux.

Mais des évolutions apparaissent. L'intégrité physique, de plus en plus évaluable en argent par les indemnités auxquelles elle donne droit, tend à devenir susceptible de faire partie du patrimoine. Ainsi, les barèmes d'indemnisation du préjudice physique (nomenclature Dintilhac listant les postes de préjudices indemnissables...) évoquent une loi du Talion chiffrée qui conforte l'idée d'un processus de réification des personnes.

La cession de clientèle (civile) est licite mais encadrée en ce que son objet consiste en des individus (qui ne sauraient être « vendus »), sans compter qu'être « client de » provient en réalité d'une démarche éminemment personnelle. La clientèle n'appartient donc pas à celui qui voudrait la céder. Pourtant, ce principe fait l'objet de tempéraments. La jurisprudence reconnaissait l'existence d'un droit de « présentation » de sa clientèle, ce qui revient à peu près au même puisque ce droit peut être monnayé (pur réalisme).

En réalité, existent, d'une part, les clients « un peuple d'hommes et de femmes » (R. Savatier), d'autre part, les éléments attractifs de la clientèle (isolés ou regroupés dans une universalité, volume des relations d'affaires). Cela seul est monnayable, la jurisprudence répète régulièrement qu'une société ne peut avoir aucun droit privatif sur ses clients. La clientèle civile est plus délicate car s'y greffe un élément personnel (la relation avec le professionnel libéral) qui est quant à lui non monnayable car non transmissible... Il en est de même de l'attachement à une marque (ce que J.-J. Goldman traduit dans la chanson « *J'ai donc je suis* »).

La jurisprudence rappelait régulièrement que la clientèle (civile) est hors commerce et que l'important était de toujours considérer la liberté du client de choisir son cocontractant. La Cour de cassation (Cass. 1^{re} civ., 7 nov. 2000, n° 98-17.731 puis Cass. 1^{re} civ., 30 juin 2004, n° 99-20.286) a opéré un revirement de jurisprudence :

« La cession de clientèle médicale, à l'occasion de la constitution ou de la cession d'un fonds libéral d'exercice de la profession n'est pas illicite, à la condition que soit sauvegardée la liberté du choix du patient. »

La patrimonialisation de la clientèle civile, prend en considération la préoccupation des professionnels. Mais en pratique, la cession de clientèle civile n'en est pas modifiée, elle n'est toujours acceptée que sous condition.

Si la « cession » est aujourd'hui retenue, c'est à la condition *sine qua non* de maintenir absolument la liberté de choix du client. Mais face à un quasi-monopole, la liberté des clients perd de sa substance et ce sont les règles du droit de la concurrence qu'il faut respecter. La Cour de cassation a ainsi mis fin au principe d'extra-commercialité de la clientèle civile.

Le patrimoine est une enveloppe molle. Global, il ne se limite pas seulement à la « fortune » de l'individu à un instant déterminé, il est composé des biens présents et à venir. Le contenu englobe tant l'actif que le passif qui forment un tout. L'appréhension globale du patrimoine, la « gestion de patrimoine » (créer, maintenir, développer un patrimoine), est appréhendée par

de multiples branches professionnelles : les banques, notaires, avocats, professions libérales (conseillers en gestion de patrimoine), comptables... La première démarche d'un professionnel face à un client consistera à dresser un bilan patrimonial pour tenter de cerner mieux cette complexité. Un bilan patrimonial cherchera à établir les différentes caractéristiques de la personne, de sa famille (situation matrimoniale, enfants...), de sa situation économique (avoirs, placements, portefeuilles...) et professionnelle (plan d'épargne entreprise, chef d'entreprise proche de la retraite...), de son aversion au risque, de ses objectifs patrimoniaux (transmission, constitution d'un capital...).

A L'actif

L'actif regroupe tous les éléments qui peuvent être évalués en argent, vendus ou donnés, détachés de la personne du propriétaire pour être cédés entre vifs, saisis par les créanciers. Au décès du propriétaire, l'actif est transmis aux héritiers, le patrimoine est transmissible à cause de mort, à titre universel. Il s'agit là d'un simple retour aux sources puisque le terme vient de *pater* (le père) pour désigner l'héritage par le fils, en droit romain.

Cette question prend une dimension très forte en droit des sociétés, ainsi que le rappelle un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation (Cass. com., 21 oct. 2008, n° 07-19.102) sur une « transmission universelle du patrimoine » :

« En sa qualité d'ayant-cause universel de la société absorbée, la société absorbante acquiert de plein droit, à la date d'effet de la fusion, la qualité de partie aux instances antérieurement engagées par la société absorbée [...] ».

B Le passif

Si l'homme de la rue tend à ne voir dans le patrimoine que de l'actif le plus souvent, le Droit ne voit quant à lui presque que le passif. Ce n'est, en général, pas l'actif d'une personne qui posera des difficultés mais son passif. Néanmoins, actif et passif ne sont pas frères ennemis, ils sont souvent complémentaires : un déficit permettra, par exemple, d'alléger la fiscalité d'un patrimoine.

Le patrimoine comprend le passif, toutes les dettes (sommes d'argent, obligations de fournir une chose ou un service, droits réels et personnels, capital ou revenus). La dette appartient au patrimoine dès sa naissance, avant même d'être exigible ou certaine. Le facteur temps est indifférent : l'article 2284 du Code civil fait état des « biens présents et à venir ». La conjoncture économique et financière met l'accent sur la gravité de l'endettement d'une entreprise ou d'un État.

Le passif est tellement important pour ce concept qu'un adage affirmait : *Bona non intelligentur nisi deducto aere alieno* (Il n'est de patrimoine que sous déduction des dettes).

II Caractères

À partir des articles 2284 et 2285 C. civ. ainsi que de la définition d'Aubry et Rau, peuvent être dégagés les traits de caractère du patrimoine.

A L'esprit du patrimoine

Les traits de caractère révèlent la spécificité de la conception française du patrimoine, conception subjective qui se distingue d'autres approches, comme celle du droit allemand (conception objective). Les conséquences en sont remarquables non seulement quant au régime juridique que le droit français lui attache, mais également en matière économique. Ce dernier point participe d'ailleurs très certainement des évolutions (ou perturbations) que connaît le droit du patrimoine depuis quelques années.

1 Lié à la personne

Seule une personne peut avoir un patrimoine. Toute personne physique ou morale a un patrimoine, émanation de la personnalité juridique. Le législateur prend soin dans ses dispositions d'être précis. Ainsi, lors de l'élaboration du pacte civil de solidarité (L. n° 99-944 du 15 nov. 1999) fut-il clairement inscrit que ce pacte ne pouvait être conclu qu'entre personnes physiques (C. civ., art. 515-1), afin de n'être pas récupéré, opportunément, par des structures de personnes morales souhaitant profiter de certains effets, notamment fiscaux, du PaCS.

Dès sa naissance, toute personne a un patrimoine, fût-il virtuel (du plus démuné des SDF au nouveau-né dans son étable : tout un chacun dispose d'un patrimoine). Les éléments purement personnels (droits extrapatrimoniaux : autorité parentale, droit de vote, nationalité...) ne font pas partie du patrimoine.

Le patrimoine était autrefois tellement lié à la personne que l'on pouvait emprisonner un débiteur pour l'amener à exécuter ses dettes, cette voie d'exécution (la contrainte par corps) a été supprimée par la loi du 22 juillet 1867. Mais, s'il a fallu attendre 1867 pour qu'elle soit supprimée de façon générale, les femmes ont pu être protégées de la prison pour dette civile dès le XVIII^e siècle. Les statuts de Provence (1778) prévoyaient ainsi depuis longtemps que la femme ne pouvait être emprisonnée pour dette civile.

2 Universalité

Unité et universalité en même temps. L'universalité autorise le phénomène de subrogation réelle : les biens composant le patrimoine vont changer, l'universalité demeure. En cas de destruction d'un bien (incendie d'une maison...), l'indemnité d'assurance remplace la valeur de ce bien dans le patrimoine par subrogation. La subrogation remplace alors une chose par une autre qui suit le même régime que la chose qu'elle remplace. L'universalité emporte également la corrélation de l'actif et du passif. Le patrimoine constitue une enveloppe globale, peu important son contenu.

Le patrimoine s'entend d'une universalité de droit.

M. Planiol présentait ce caractère du patrimoine ainsi (*Droit civil*, LGDJ, 1908, t. 1, p. 682) :

« Les biens et les charges contenus dans le patrimoine forment ce qu'on appelle une universalité de droit. Cela signifie que le patrimoine constitue une unité abstraite, distincte des biens et des charges qui le composent. Ceux-ci peuvent changer, diminuer, disparaître entièrement, et non le patrimoine, qui reste toujours le même, pendant toute la vie de la personne. »

Après cette présentation que nous qualifierions aujourd'hui de « traditionnelle », il ajoutait en note ses propres hésitations :

« Je suis ici la théorie qui a cours actuellement (Aubry et Rau, t. VI, §§ 573 à 583). On peut se demander jusqu'à quel point elle est fondée. "Patrimoine" signifie proprement "biens de famille", ce qui a été recueilli par succession. On en a élargi le sens de façon à y comprendre tous les biens de la personne, quelle qu'en soit l'origine ; c'est un sens nouveau du mot, qui est parfaitement admissible. Mais ne commet-on pas quelque confusion entre le patrimoine, qui est l'ensemble des biens, et la personnalité, qui est l'aptitude à posséder ? Sur le caractère factice, abstrait et abusivement logique de la théorie du patrimoine, telle que l'ont conçue Aubry et Rau, voyez Gény, Méthodes d'interprétation, p. 126-128 [...] ».

La notion, malgré les critiques doctrinales, a pourtant traversé les siècles. Elle retrouve même une certaine actualité et mise à l'honneur au travers de certains arrêts de la Cour de cassation (Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, n° 96-18.041).

3 Unicité

L'Ancien droit coutumier rejetait toute idée d'unicité du patrimoine. Il appréciait les choses par leur finalité. C'étaient les distinctions entre : alleux et tenure, biens nobles et biens roturiers, propres et acquêts. Chaque catégorie a un rang propre et ses héritiers. Il y a en réalité une propriété simultanée sur les biens. C'est le système féodo-seigneurial qui dominera jusqu'à la Révolution française.

a. Principe

Toute personne (physique ou morale) n'a qu'un et un seul patrimoine. Le principe d'indivisibilité suppose que l'actif répond de tout le passif. Il existe bien sûr des exceptions.

Un commerçant, en France, pourra être poursuivi par ses créanciers sur l'ensemble de son patrimoine, il n'est pas fait de distinction entre les patrimoines civil et commercial. Cette règle conduit des couples mariés à choisir, parfois, la séparation de biens en raison des risques financiers professionnels courus par l'un des époux. Tel est, à tout le moins, le principe général posé.

b. Exceptions : les patrimoines d'affectation

La théorie du patrimoine d'affectation consiste à ne pas considérer que le patrimoine soit lié à la personne : il suffit de pouvoir constater qu'une masse de biens est affectée à un objet déterminé et l'on peut considérer, alors, qu'existe un « patrimoine ». Le patrimoine d'affectation, dans notre conception civiliste française, porte atteinte à l'universalité. Cette conception ne peut qu'être source de difficultés face à l'harmonisation juridique européenne et il est vraisemblable que la France devra s'incliner. Les Allemands reconnaissent cette possibilité, non le droit français qui est dit *subjectif* (le patrimoine est lié à la personne), par

opposition au droit allemand (et aux pays de *Common Law*) qui considère le patrimoine comme *objectif*. Le droit français a pu explorer la « propersonnalité » pour l'exercice d'activités professionnelles, permettant de jouir d'une personnalité juridique particulière et unique (E. Dubuisson, *Patrimoines d'affectation avez-vous donc une âme ? La propersonnalité au secours de l'entrepreneur individuel*, D. 2013.792).

En droit français, des tempéraments existent. Historiquement, le droit maritime a très tôt autorisé la « fortune de mer », distincte de la fortune de terre, dès lors le créancier ne pouvait poursuivre l'affrèteur que sur la fortune de mer. Cette exception se justifiait par les risques particuliers de la profession, risques souvent de force majeure, non imputables à l'affrèteur.

c. Acceptation à concurrence de l'actif net

En droit des successions, l'acceptation « sous bénéfice d'inventaire » existait depuis longtemps (C. civ., anc. art. 793), mais, peu aisée à mettre en place, elle était rarement pratiquée. L'héritier pouvait n'accepter la succession qu'à concurrence de l'actif.

« [...] Ce principe de l'unité du patrimoine subit cependant des restrictions; il y a quelques institutions exceptionnelles qui opèrent dans le patrimoine une sorte de division, et qui en font deux masses distinctes. Le droit civil en offre comme exemples le bénéfice d'inventaire accordé à l'héritier et le bénéfice de la séparation des patrimoines accordé aux créanciers d'une personne défunte. Ces deux bénéfices ont pour résultat de séparer fictivement entre les mains de l'héritier deux masses de biens: ses biens personnels et les biens qui viennent du défunt, de sorte que l'héritier semble avoir deux patrimoines. Mais ce n'est là qu'une fiction et qui n'a pas valeur absolue » (M. Planiol, *Droit civil*, LGDJ, 1908, t. 1, n° 2148).

Réformée le 23 juin 2006, elle est renommée « acceptation à concurrence de l'actif net » (C. civ., art. 787 s.). Elle maintient la séparation des patrimoines du défunt et de l'acceptant et plafonne les dettes de la succession. Il s'agit de préserver les intérêts des créanciers mais aussi de l'héritier. La loi cherche à éviter la confusion des patrimoines et permet plus facilement à l'héritier de conserver en nature un bien de la succession, il est alors redevable de la valeur desdits biens ou tenu de vendre les biens qu'il n'entend pas conserver. Même s'il a accepté la succession, l'héritier pourra être déchargé du paiement d'une dette importante qu'il ignorait lors de son acceptation. S'il est fait droit à sa demande, il ne sera pas tenu de payer cette dette sur son patrimoine personnel.

L'héritier évite ainsi la confusion de ses biens personnels avec ceux de la succession. Il conserve contre la succession tous les droits qu'il avait antérieurement sur les biens du défunt. De plus, il n'est tenu au paiement des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens recueillis.

S'agit-il à proprement parler de deux patrimoines distincts d'une même personne ? Il s'agit plutôt de deux masses distinctes. Il y a, en effet, deux personnes distinctes *ab initio*, même si l'on parle de l'héritier comme de celui qui va « continuer la personne du défunt ». En l'espèce, un temps de réflexion (et de calcul) lui est alloué pour déterminer s'il continuera réellement la personne du défunt, comme une forme d'acceptation sous condition. Il y a en réalité deux personnes, deux masses de biens, deux étapes successives dans le temps avant l'unicité sélective.

d. Fondation

En 1987, la loi relative au mécénat a instauré en France les « fondations ». Aux termes de cette loi, la fondation est « l'acte par lequel une ou plusieurs personnes physiques ou morales décident l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général et à but non lucratif » (art. 18 de la loi du 23 juillet 1987). Cette institution réalise une forme de patrimoine d'affectation par le biais de la création d'une tierce personne juridique, mais ici encore, apparaissent plusieurs personnes.

e. Responsabilité limitée

EURL et EARL (Entreprise Unipersonnelle ou Agricole à Responsabilité Limitée), ces entreprises à responsabilité limitée sont apparues en France en 1985. La SARL (Société à Responsabilité Limitée), plus ancienne, est une société, personne morale qui limite sa responsabilité à hauteur d'un certain montant, les associés ne sont tenus des dettes sociales qu'à concurrence de leur apport. Cette formule est justifiée par l'existence de la personne morale de la société. Les créanciers, de leur côté, demanderont souvent des garanties supplémentaires comme la caution personnelle de l'entrepreneur.

La société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU ; loi du 12 juillet 1999) est l'entreprise d'une personne physique ou morale qui crée une société par actions simplifiée (SAS) dont elle sera l'unique actionnaire (*start up...*). Elle permet la séparation des patrimoines pour l'entrepreneur individuel.

f. Entrepreneurs individuels, auto-entrepreneurs...

La loi du 4 août 2008 [Loi de modernisation de l'économie (LME)], a permis à l'auto-entrepreneur, par-devant notaire, une déclaration d'insaisissabilité de sa résidence principale et de biens de son patrimoine non affectés à son activité professionnelle. Cette possibilité permet à un individu de protéger ses biens personnels des risques liés à son activité. La principale différence entre l'auto-entrepreneur et l'EURL réside dans le fait qu'il n'y a pas de création d'une personne morale distincte de l'entrepreneur. Le patrimoine d'affectation est ainsi réalisé au sein d'un seul patrimoine.

La loi du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée (EIRL) a instauré la création d'un patrimoine professionnel séparé.

Pour la première fois une loi française faisait expressément état d'un « patrimoine affecté ». En 2007 la fiducie n'a pas osé employer ces termes, l'article 2011 du Code civil s'étant contenté d'évoquer la possibilité de tenir des biens, droits ou sûretés « séparés » du patrimoine propre du fiduciaire.

L'atteinte à l'unicité du patrimoine est ici expresse et légale. L'EIRL vient se poser aux côtés de l'auto-entrepreneur (LME du 4 août 2008) qui avait connu un vif et rapide succès même si le nombre d'EIRL et la déclaration d'insaisissabilité n'ont pas rencontré le succès attendu par le législateur.

L'une des spécificités de l'EIRL réside précisément dans cette acceptation d'un patrimoine affecté pour une personne physique : l'entrepreneur peut organiser un patrimoine professionnel distinct de son patrimoine personnel, et ce, sans création d'une personne morale. Il peut ainsi placer des biens autres que professionnels hors d'atteinte des poursuites de créanciers

professionnels, car seuls les biens professionnels seront identifiés. L'objectif annoncé par la loi est la protection du patrimoine personnel de l'entrepreneur.

Le patrimoine privé ne constitue une garantie que pour les créanciers privés de l'entrepreneur. Le patrimoine professionnel n'offrira de garantie qu'aux créanciers professionnels de l'EIRL (sauf en cas d'erreur d'évaluation des biens ou en cas de fraude). Un même bien ne pourra appartenir aux deux patrimoines, privé et professionnel, de l'entrepreneur individuel en EIRL et la séparation du patrimoine ne produira d'effet de plein droit qu'à l'égard des créanciers dont les droits seront nés après la déclaration d'affectation. Fiscalement, l'EIRL emprunte le régime de l'EURL.

Enfin, la loi du 14 février 2022, en faveur de l'activité professionnelle indépendante, a organisé un statut unique pour les entrepreneurs individuels, protecteur de leur patrimoine personnel. Le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel devient par défaut insaisissable par les créanciers professionnels, alors qu'aujourd'hui seule la résidence principale est protégée. Seuls les éléments nécessaires à l'activité professionnelle de l'entrepreneur pourront dorénavant être saisis en cas de défaillance professionnelle. La séparation des patrimoines sera automatique, sans démarche administrative ni information des créanciers. Des exceptions permettent à l'entrepreneur de renoncer au bénéfice de cette séparation en faveur d'un créancier professionnel pour un engagement spécifique, (obtenir un crédit bancaire...) (art. L. 526-22 C. com.) (Th. Revêt, *La désubjectiviation du patrimoine*, Recueil Dalloz, 10 mars 2022, p. 469).

B Éléments de patrimonialité parfaite

À la notion de patrimoine sont, traditionnellement, rattachés les éléments suivants :

1 Cessibilité

Isolément, les biens, éléments du patrimoine peuvent être aliénés, cédés. Bien après bien, je peux librement disposer de ce qui m'appartient, vendre, donner, prêter, louer une maison... Les droits patrimoniaux sont cessibles entre vifs et transmissibles à cause de mort. À l'inverse, les droits extrapatrimoniaux (droit de vote...) ne sont pas cessibles, ils sont indisponibles et non transmissibles à cause de mort.

Certains éléments du patrimoine peuvent être frappés d'indisponibilité ou, à tout le moins, ne pas pouvoir faire l'objet d'une libre disponibilité. Ainsi des souvenirs de famille (meubles) qui ne peuvent être transmis librement, sauf à des membres de la famille. Ces biens sont alors liés, plus encore qu'à la personne, à la famille qui la transcende. Il en est de même en cas de succession anormale.

Les souvenirs de famille sont indisponibles (Cass. 2^e civ., 29 mars 1995, n° 93-18.769) et ne peuvent être vendus aux enchères par exemple :

«[...] certains des objets proposés à la vente présentent un rapport direct avec divers membres de la famille d'Orléans, descendants ou alliés du roi Louis-Philippe et sont revêtus d'une grande valeur affective; que la cour d'appel a pu en déduire, sans inverser la charge de la preuve, qu'attribués au comte de Paris, ces biens constituent apparemment, quelle que soit leur nature, des souvenirs de famille indisponibles entre ses mains et auxquels leur valeur vénale ne peut, ainsi que le retient justement l'arrêt, faire perdre cette qualité».

La qualification de souvenirs de famille doit être clairement établie (pour la même famille, Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, n° 96-20.236):

«[...] pas plus le caractère historique des biens litigieux, ou la seule perpétuation de leur possession par la famille d'Orléans, que l'apposition des armes de la famille sur ces objets, ne suffisaient à établir que chacun de ces meubles ait revêtu pour celle-ci une valeur morale telle qu'ils pourraient être qualifiés de souvenirs de famille».

2 Transmissibilité

Les éléments du patrimoine ne sont transmissibles qu'à cause de mort (pour une personne physique) ou d'absorption (pour une personne morale), pris alors dans leur globalité et leur totalité. Le Droit est plus sage que les hommes. Jadis, entrer dans la vie régulière impliquait d'être frappé de mort civile et donc ne pas pouvoir recouvrer la personnalité juridique si l'on souhaitait un jour quitter cet état. Ce fut le combat de La Religieuse de Diderot. La mort civile fut abrogée par la loi du 31 mai 1854. Le seul mode de transmission universelle se fait donc, pour les personnes physiques, par leur décès.

3 Saisissabilité

La saisissabilité est de principe, elle est même la corrélation de la cessibilité. Si je peux disposer de mes biens pour m'enrichir, il est normal que mon créancier puisse en disposer, lui que j'ai appauvri et qui m'a fait confiance. Les biens sont cessibles ou ne le sont pas.

Il existe un certain nombre d'exceptions: créances sociales, indemnités et créances alimentaires (loi de 1991). La protection dont bénéficient les aliments se retrouve partout, notamment en droit du travail, en cas de licenciement ou de saisie sur salaire. Ces caractères sont un idéal, mais ne sont pas toujours réunis sur la «tête» du bien faisant partie du patrimoine. Par ailleurs, un décret de 1992 a rendu insaisissables les appareils des personnes handicapées. Ce fut également la fin de la distinction antérieure selon que l'objet reproduisait ou non une partie du corps humain (distinction entre une béquille et un dentier par exemple) pour décider de la saisissabilité ou non du bien en cas d'impayé.

Le Code de commerce prévoit des dérogations («par dérogation aux articles 2284 et 2285 du Code civil») élargissant, sous certaines conditions, le domaine de l'insaisissabilité, notamment la résidence principale lorsqu'elle est «utilisée en partie pour un usage professionnel» (C. com., art. L. 526-1 s.).

Pour aller plus loin

Patrimoines: polysémie

■ Patrimoine en France

Le patrimoine fait l'objet de diverses acceptions extérieures au seul droit civil des biens. Elles révèlent une partie de la richesse et de la généralité de la notion.

En premier lieu, doit être signalé le patrimoine culturel (doté d'un code depuis 2004) qui concerne tant des biens immobiliers que mobiliers.

Pourtant, le patrimoine est souvent compris dans un sens immobilier, comme les monuments français (Journées du Patrimoine). Mais le patrimoine, comprend également des biens mobiliers et s'ouvre à de nouveaux horizons. Ainsi, par exemple, de la Fondation du Patrimoine (en 1996) concernant des biens mobiliers comme immobiliers, qui entend sauvegarder et valoriser le « patrimoine rural non protégé ».

Quant à la Charte de l'environnement, elle considère que « l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains » (art. 2 de la Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005).

De façon plus pragmatique, la « gestion de patrimoine » s'entendra de la gestion des biens mobiliers ou immobiliers de personnes mais dans une acception plutôt financière et avec des objectifs d'optimisation fiscale.

■ Patrimoine commun de l'humanité

À l'échelle planétaire, la prise de conscience de l'importance des « patrimoines » est ancienne et s'adapte.

Le Patrimoine commun de l'Humanité (PCH) vise surtout « un espace devant être utilisé à des fins pacifiques et dans l'intérêt de l'humanité tout entière » (fonds de mer, océans, lune...). Cette notion est rattachée au droit international privé et entend, notamment, exclure certains « biens » de l'appropriation par des individus ou des États.

■ Patrimoine mondial

L'UNESCO (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*) a fait évoluer la protection du patrimoine mondial culturel et naturel (Convention de 1972).

Existe ainsi aujourd'hui un « patrimoine culturel immatériel » de l'humanité (*Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel* adoptée en 2003).

Ce patrimoine vivant, selon la Convention, concerne « les pratiques, représentations, expressions, connaissances et savoir-faire – ainsi que les instruments, objets, artefacts et espaces culturels qui leur sont associés – que les communautés, les groupes et, le cas échéant, les individus reconnaissent comme faisant partie de leur patrimoine culturel. Ce patrimoine culturel immatériel, transmis de génération en génération, est recréé en permanence par les communautés et groupes en fonction de leur milieu, de leur interaction avec la nature et de leur histoire, et leur procure un sentiment d'identité et de continuité, contribuant ainsi à promouvoir le respect de la diversité culturelle et la créativité humaine ». La diversité culturelle se rencontre avec le balafon malien, le théâtre d'ombres chinoises, le repas gastronomique français (en 2010), le Cadre noir (équitation de tradition française, en 2011), la fauconnerie, les tours humaines espagnoles, la baguette (en 2022)...

La journée mondiale du patrimoine audiovisuel (27 octobre) est un autre reflet de l'importance du patrimoine immatériel aujourd'hui.