

Partie I

Le droit des personnes

En droit français, il existe deux catégories de personnes juridiques : les personnes physiques (les êtres humains) et les personnes morales. Celles-ci, dont l'étude approfondie relève du cours de L2, feront seulement ici l'objet d'une présentation sommaire.

DÉFINITION La personne morale est un groupement – de personnes ou de biens – auquel est reconnue, sous certaines conditions, la personnalité juridique (V. ce mot). En tant que sujet de droits, ce groupement peut être titulaire de droits et débiteur d'obligations. Il a un patrimoine et peut ester en justice.

Les personnes morales sont très diverses, aussi bien dans leurs buts, dans leurs formes, que dans leur consistance. La notion de personne morale suppose, en effet, que le groupe ait une existence et une personnalité autonomes, distinctes de celles de ses membres. Or l'épaisseur de cette personnalité diffère selon les types de personnes morales. Alors que, dans certaines formes de groupements (par exemple les sociétés anonymes), la personnalité du groupe fait écran à la personnalité des membres qui le composent, dans d'autres formes (comme la société en nom collectif), la personnalité morale n'est qu'un mince voile, qui ne parvient pas à masquer véritablement la personnalité des membres.

La question de la nature juridique des personnes morales a été âprement discutée en doctrine. Les auteurs du XIX^e siècle voyaient dans la personnalité morale une fiction, c'est-à-dire un mensonge de la loi, un concept contraire à la nature des choses, inventé dans un but strictement utilitaire, afin de permettre l'exercice de certaines activités en commun. À la différence des personnes physiques dont l'existence est perceptible par les sens, les auteurs classiques soutenaient que les personnes morales sont des êtres purement abstraits. Ils en déduisaient que seule la loi pouvait créer une personne morale ou préciser les conditions requises pour l'attribution de la personnalité à un groupement.

Une autre théorie, proche de celle de la fiction, considère que la personnalité morale n'est qu'un mode de propriété collective. Le droit de propriété de l'article 544 du Code civil pourrait donc connaître deux modalités : la propriété individuelle traditionnelle et la propriété collective, dont la personnalité morale constituerait une illustration. Ainsi Planiol écrivait-il : « la persistance jusqu'à nos jours de la propriété collective est pour ainsi dire cachée aux yeux par l'existence

d'êtres fictifs auxquels on prête, au moins dans une certaine mesure, les attributs de la personnalité, qui sont réputés propriétaires, créanciers ou débiteurs, qui font des contrats et soutiennent des procès comme de vraies personnes : ce sont les personnes fictives» (M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, tome 1, LGDJ, 10^e éd. 1925, n° 3007).

Ces théories ont été combattues par plusieurs thèses qui soutiennent que la personne morale est une réalité. Selon les partisans de la théorie de la réalité, les personnes morales constituent des entités dont l'existence est tangible et dont l'activité économique et sociale est certaine. Il convient donc de leur reconnaître une existence juridique autonome, qui leur permettra d'accomplir leur mission. Cette analyse, dite de la réalité technique, est largement dominante de nos jours.

En droit positif, la personnalité morale est reconnue à tout groupement dès lors qu'il satisfait à deux conditions principales :

- être doté des moyens d'une expression collective ; ce qui impose une organisation spécifique à la personne morale, qui doit comprendre des organes délibératifs (afin que puisse s'exprimer une volonté collective) et des organes exécutifs ;
- agir pour la défense d'intérêts licites, distincts des intérêts individuels des membres du groupe. En d'autres termes, l'objet social doit être conforme à l'ordre public établi par la loi.

Lorsque ces éléments cumulatifs sont réunis, le groupement doit se voir reconnaître la personnalité morale sans que la moindre intervention du législateur soit nécessaire. Telle est la solution retenue par la jurisprudence depuis un arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 1954 (D. 1954, p. 217, note Levasseur, JCP 1954, II, 7978, note Lemoine).

Après cette présentation rapide des personnes morales, les développements qui suivent seront consacrés exclusivement aux personnes physiques, dont il faut étudier la personnalité (Chapitre 1), l'individualisation (Chapitre 2) et la capacité (Chapitre 3).

Chapitre 1

La personnalité juridique des personnes physiques

DÉFINITION La personnalité juridique est l'aptitude à être titulaire de droits ou débiteur d'obligations. L'attribution de la personnalité témoigne de la reconnaissance, par la société et par le droit, de l'existence de la personne.

Comment est attribuée la personnalité aux personnes physiques ? (Section 1) ; quelles sont les conséquences de cette attribution ? (Section 2). Telles sont les deux questions auxquelles il convient de répondre.

SECTION 1. L'attribution de la personnalité aux personnes physiques

Trois aspects doivent être abordés : la durée de la personnalité juridique (I), l'incertitude de la personnalité juridique (II) et le reflet de la personnalité juridique des personnes physiques (III).

I. La durée de la personnalité juridique des personnes physiques

La personnalité juridique est attachée à la qualité d'être humain. Cela signifie que tous les êtres humains ont la personnalité juridique, du premier souffle de vie (A) jusqu'au dernier soupir (B).

A. Le début de la personnalité juridique

1. Principe

La personnalité juridique s'acquiert à la naissance, sous réserve que l'enfant naisse vivant et viable.

Il en résulte que l'enfant mort-né n'est pas une personne car si on le considérait comme tel il faudrait lui dresser en même temps un acte de naissance et un acte de décès. Une difficulté apparaît cependant, car on ne peut inhumer une personne

que si cette personne a un acte de décès. C'est pourquoi, le législateur a créé l'acte d'enfant sans vie qui ne donne pas de personnalité juridique mais qui permet la délivrance d'un acte de décès et donc l'inhumation (C. civ., art. 79-1 al. 2).

La viabilité est, quant à elle, une notion médicale; elle suppose que l'enfant soit porteur de tous les organes nécessaires à la vie en ordre de fonctionnement. Reprenant les préconisations de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), le droit français présume que l'enfant est viable lorsqu'il pèse au moins cinq cents grammes et lorsque la naissance intervient à plus de vingt-deux semaines d'aménorrhée. Il s'agit bien évidemment d'une présomption simple. L'enfant qui n'est pas viable n'a pas de personnalité juridique car il ne survivra pas longtemps. Un acte d'enfant sans vie lui sera dressé. Lorsque l'enfant est né viable et qu'il décède avant la déclaration de sa naissance à l'état civil, l'officier d'état civil dresse un acte de naissance et un acte de décès (C. civ., art. 79-1 al. 1).

En vertu du principe d'égalité, tous les enfants qui naissent vivants et viables sont, en droit positif, considérés comme des personnes.

HISTOIRE Esclavage : La personnalité juridique n'a pas toujours été reconnue à tous les êtres humains. À Rome, l'esclave est considéré juridiquement comme une chose, il est objet de droits. Mais sa nature humaine n'est pas totalement ignorée. Ainsi, sous l'empereur Claude, le meurtre d'un esclave innocent était-il sanctionné. L'Ancien droit français connaissait lui aussi l'esclavage, notamment à l'époque franque. Mais, sous l'influence de l'Église catholique, celui-ci disparaît peu à peu pour faire place au servage. Sans doute le serf n'est-il pas libre, mais il est juridiquement devenu une personne. Ainsi, dès le XIII^e siècle, bien qu'il soit soumis à d'importantes incapacités, le serf possède un patrimoine, il a le droit de se marier et d'ester en justice. Au XVI^e siècle, le servage a quasiment disparu en France au point que Loysel pouvait écrire, dans les Institutes coutumières : « *Toutes personnes sont franches en ce royaume, et si tost qu'un esclave a atteint les marches d'icelui, se faisant baptiser, est affranchi* ». L'expansion coloniale s'accompagnera d'un retour de l'esclavage dans les colonies d'Amérique (Code noir : édit du 16 mars 1685). Mais cet esclavage n'était pas admis en métropole : « *si quelque habitant de nos colonies amène en France avec lui quelqu'un de ses esclaves, il doit faire déclaration à l'amirauté qu'il ne l'amène point pour rester en France et qu'il entend le renvoyer dans un certain temps à la colonie ; faute de quoi l'esclave acquerrait de plein droit la liberté par son séjour en France* » affirmait le Roi dans une déclaration du 9 août 1777. Bonaparte maintiendra le Code noir, et l'esclavage ne sera définitivement aboli en France, à l'initiative de Victor Schoelcher, que par le décret du 27 avril 1848.

2. Atténuations

Certains mécanismes juridiques, de droit civil ou de droit pénal, conduisent à se demander si la personnalité juridique n'est pas, dans certains cas, acquise avant la naissance.

En droit civil, il s'agit de l'adage *infans conceptus pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur*, l'enfant simplement conçu est considéré comme né toutes les fois que c'est son intérêt. Ainsi, dans l'arrêt *Segers* (Cass. 1^{re} civ., 10 déc. 1985, Bull., I, n° 339) la Cour de cassation a fait application de l'adage *infans conceptus* pour condamner un assureur à prendre en compte deux enfants à naître pour le calcul du capital décès dû à la veuve de l'assuré. Autre exemple : en cas de décès du père pendant la grossesse, l'enfant simplement conçu peut prendre part à la succession, lorsque celle-ci est bénéficiaire (dans le cas contraire, il n'aurait aucun intérêt à hériter), et lorsque l'enfant est né ensuite vivant et viable. Cette deuxième condition est importante : l'acquisition anticipée de la personnalité juridique n'est que provisoire. Si l'enfant naît mort, il n'acquiert pas la personnalité à compter de sa conception.

En droit pénal, la seconde dérogation est purement jurisprudentielle. Elle concerne principalement les infractions pénales commises sur le fœtus. Plusieurs arrêts ont semblé admettre que l'enfant a, dès avant sa naissance, une personnalité distincte de celle de sa mère. Ainsi, la chambre criminelle de la Cour de cassation a-t-elle approuvé la condamnation d'un gynécologue-obstétricien pour blessures involontaires car l'intervention tardive de celui-ci auprès de la parturiente avait été à l'origine d'une souffrance fœtale ayant entraîné un handicap moteur pour l'enfant (Crim. 9 janvier 1992, Droit pénal 1992, comm. n° 172, obs. Véron). De même, en cas de décès accidentel du fœtus, certaines juridictions n'hésitent pas à condamner le responsable de l'accident pour homicide involontaire (pour un accident de la circulation ayant entraîné la mort du fœtus, V. Douai, 2 juin 1987, JCP 1989, 21250, note X. Labbé; pour une erreur commise par un gynécologue-obstétricien, V. Lyon, 13 mars 1997, JCP 1997, 22955, note G. Fauré). Cette dernière décision a cependant été censurée par la chambre criminelle de la Cour de cassation, au visa du principe d'interprétation stricte de la loi pénale tiré des oubliettes pour les besoins de la cause (Crim. 30 juin 1999, D. 2000, p. 710, note crit. Vigneau; JCP 2000, II, 10231, note Fauré. Adde D. Rebut, «La loi pénale est d'interprétation stricte!», Droit de la famille, 1999, chr. n° 20). Et, saisie par la victime, la Cour EDH a rejeté sa requête au motif que l'appréciation du point de départ du droit à la vie relève de l'appréciation des États parties (Cour EDH, 8 juillet 2004, JCP 2004, act., n° 379). Il semble donc que l'enfant mort dans le sein de sa mère n'a pas d'existence juridique. En revanche, si les blessures causées par l'accident ne sont pas immédiatement fatales et si l'enfant, né par césarienne, décède quelques minutes après sa naissance, la qualification d'homicide involontaire peut être appliquée à l'auteur de l'accident. Telle est la solution retenue par la chambre criminelle de la Cour de cassation (Crim. 2 déc. 2003, D. 2004, p. 449, note Pradel, RJPF 2004, 3/43, obs. Bonfils). Plus que jamais, une clarification du statut pénal de l'enfant dans la période périnatale s'impose !

REMARQUE Le droit civil et le droit pénal semblent ne pas retenir la même définition de ce qu'est une personne. Le droit civil se fonde sur la personnalité juridique alors que le droit pénal, plus réaliste, protège les êtres humains vivants, quelle que soit par ailleurs leur personnalité. En droit pénal, tout être humain vivant a vocation à être protégé, même si, en droit civil, il n'est pas une personne juridique. Cette différence d'approche d'une notion par le droit civil et le droit pénal est un exemple d'autonomie du droit pénal : le droit pénal élabore ses propres définitions, sans être lié par les définitions retenues par les autres branches du droit, en l'occurrence, ici, le droit civil.

Qu'elle existe ou non, la personnalité juridique de l'enfant à naître a bien peu de portée. D'une part, la loi Veil du 17 janvier 1975 a créé des permissions de la loi en matière d'interruption volontaire de grossesse (C. santé publ., art. L. 2212-1 et s.; C. pén., art. 223-11 al. 1). D'autre part, l'article 9 de la loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 a permis, en matière de fécondation *in vitro*, la destruction des embryons dits surnuméraires, c'est-à-dire des embryons conçus *in vitro* mais non réimplantés. Et cette disposition a été avalisée par le Conseil constitutionnel, qui semble admettre que l'embryon non implanté n'est pas sujet, mais objet de droits (C. Constit., 27 juillet 1994, D. 1995, p. 237, note Mathieu).

Pour aller plus loin

Ph. SALVAGE, « La viabilité de l'enfant nouveau-né », *RTD civ.* 1976, p. 725; C. PHILIPPE, même titre, D. 1996, chr., p. 29; P. MURAT, « Réflexions sur la distinction être humain/personne juridique », *Rev. Droit de la famille*, sept. 1997, chr., n° 9; R. THÉRY, « La condition juridique de l'embryon et du fœtus », D. 1982, chr., p. 231; Ph. PÉDROT, « Le statut juridique de l'embryon et du fœtus humain en droit comparé », *JCP* 1991, I, 3483.

B. La fin de la personnalité juridique

Puisque la personnalité est acquise à la naissance, elle disparaît avec la fin de la vie physique, donc avec la mort de la personne. Il peut s'agir aussi d'un jugement déclaratif d'absence ou de disparition (V. ces mots). Pour autant, la mort n'est pas toujours le passage brutal d'un état à un autre. De plus en plus souvent, elle est le résultat d'un long processus de dégradation des fonctions vitales; elle est progressive. À quel stade de cette dégradation faut-il considérer l'individu comme mort?

Le Code civil ne donne aucune définition de la mort. Et, en dépit des nombreuses études qui ont été consacrées à cette notion, aucune définition juridique de la mort n'a pu être trouvée. Cela tient pour l'essentiel au fait que les progrès de la médecine ont considérablement modifié notre perception de la mort. Il serait donc hasardeux d'en donner une définition générale qui serait, tôt ou tard, remise en cause par les progrès de la science. Il faut se contenter de critères... provisoires.

Lorsqu'il a commencé à percevoir la mort – nos ancêtres la prenaient pour un sommeil prolongé, l'homme en a tout d'abord retenu une approche externe. Était considérée comme morte la personne dont les fonctions respiratoires s'étaient

arrêtées. On utilisait, pour s'en assurer, un miroir que l'on plaçait sous le nez du défunt. Les progrès accomplis en matière de réanimation ont conduit à écarter ce premier critère de la mort, et à en retenir un autre, interne cette fois: l'arrêt des fonctions cardiaques. Mais lorsque l'on a su faire repartir un cœur qui s'était arrêté, ce critère a dû, lui aussi, être abandonné. C'est ainsi qu'une circulaire du 24 avril 1968 introduisit une nouvelle exigence. La mort supposait, selon ce texte, l'existence «de preuves concordantes de l'irréversibilité de lésions incompatibles avec la vie, (en s'appuyant) notamment sur le caractère destructeur et irréversible des altérations du système nerveux central dans son ensemble». Ce texte suggérait donc un nouveau critère de la mort: la mort cérébrale, d'ailleurs plus compatible avec les transplantations d'organes. Ce critère a été confirmé et précisé par le décret du 2 décembre 1996, «relatif au constat de la mort préalable à un prélèvement d'organes, de tissus ou de cellules». D'après ce texte, si une personne présente un arrêt cardiaque persistant, le constat de la mort suppose, cumulativement, une absence totale de conscience et d'activité motrice spontanée, l'abolition de tous les réflexes du tronc cérébral et une absence totale de ventilation spontanée (C. santé publ., art. R. 1232-1). Et lorsqu'une personne cliniquement morte est maintenue artificiellement en vie – soit parce qu'elle se trouve dans le coma, soit pour les besoins d'un prélèvement d'organe – sa mort suppose en outre que soit mis en évidence «le caractère irréversible de la destruction encéphalique» (C. santé publ., art. R. 1232-2), au moyen soit de deux électroencéphalogrammes nuls et aréactifs d'une durée de trente minutes, effectués à un intervalle minimal de quatre heures, soit d'une angiographie objectivant l'arrêt de la circulation encéphalique. Comme la plupart des États européens, la France retient donc le critère de la mort cérébrale. Reste que, pour pallier d'éventuelles erreurs de diagnostic, l'inhumation ou la crémation ne peuvent intervenir moins de vingt-quatre heures après la constatation du décès (art. R. 2213-35 du Code général des collectivités territoriales) et un certificat médical constatant la mort est exigé pour la déclaration de décès à l'état civil et la fermeture du cercueil (CGCT, art. L. 2223-42).

HISTOIRE Pendant fort longtemps, notre droit a connu une autre forme de mort: la mort civile. La mort civile frappait, tout d'abord, les religieux. Le prononcé des vœux définitifs entraînait l'ouverture de la succession du religieux au profit de sa famille. Par ses vœux, le religieux était «mort au monde». Ce système ne disparaîtra qu'à la Révolution (loi du 13 février 1790). La mort civile frappait également les condamnés à mort par contumace et les condamnés à une peine perpétuelle. Le mort civil ne pouvait plus accomplir aucun acte juridique, puisque sa personnalité juridique avait disparu. Le système fut utilisé par le gouvernement révolutionnaire contre les émigrés (loi du 17 septembre 1793). Il fut repris par le Code pénal de 1810 pour être finalement aboli par la loi du 31 mai 1854.

Lorsqu'elle est provoquée par un tiers, la mort tombe sous le coup du droit pénal (les qualifications varient selon les circonstances de la mort et la volonté de celui qui l'a provoquée: coups mortels, homicide involontaire, homicide volontaire,

empoisonnement ou assassinat, tous les degrés de l'intention trouvent à s'exprimer). Reste qu'aujourd'hui, certains estiment que la mort provoquée pour abrégé les souffrances, la bonne mort (euthanasie), doit être dépénalisée. À l'instar de certains pays européens (notamment les Pays-Bas et la Belgique) et à la faveur de certaines affaires très médiatisées (le souvenir des visages de Vincent Humbert et de Vincent Lambert est encore dans tous les esprits), la loi Léonetti (Loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie), sans légaliser l'euthanasie, interdit l'acharnement thérapeutique (défini comme une obstination déraisonnable) et institue la possibilité d'une sédation profonde et continue jusqu'au décès. Ces dispositions ont été complétées par la loi n° 2016-87 du 2 février 2016 (créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie) qui prévoit le développement des soins palliatifs. En d'autres termes, ces textes permettent de «laisser mourir» mais refusent de «faire mourir» en injectant un produit létal. Sur le plan théorique, ce laisser mourir pourrait bien transformer la vie en un droit subjectif que son titulaire pourrait exercer en décidant des modalités de sa mort. Il n'est pas sûr, cependant, que la vie – qui dépasse l'individu – puisse aisément se laisser enfermer dans un droit subjectif. Il n'est pas sûr non plus que l'homme ait beaucoup à gagner à un tel enfermement. Sur le plan pratique, une donnée a été parfaitement mise en lumière par Marie de Hennezel (notamment dans *La mort intime*, éd. R. Laffont, 2001) : chez les patients admis dans des services de soins palliatifs, les demandes d'euthanasie disparaissent quasiment. Avant de voter une loi, la priorité devrait donc être d'accroître le nombre de lits disponibles en soins palliatifs et la formation des personnels. Il est vrai que le vote d'une loi coûte moins cher qu'un lit d'hôpital...

Lorsqu'elle est provoquée par le défunt, on est en présence d'un suicide. Le suicide n'est pas une infraction pénale. Mais le législateur punit la provocation au suicide (C. pén., art. 223-13) ainsi que la propagande ou la publicité en faveur de produits d'objets ou de méthodes permettant de se donner la mort (C. pén. art. 223-14). Quant à la personne qui aide au suicide, elle sera poursuivie comme auteur d'un homicide. De son côté, la Cour EDH décide qu'aucun texte de la Convention ne donne à chacun le droit de mettre fin à ses jours car on ne peut déduire de l'article 2 (droit à la vie) le droit d'y mettre un terme (Cour EDH, 29 avril 2002, *Pretty c/ Royaume-Uni*, RSC 2002, p. 645, obs. Massias, JCP 2003, II, 10062, note Girault).

MORT NUMÉRIQUE La question de la mort numérique est de plus en plus souvent abordée, tant les nouvelles techniques d'information et de communication (NTIC) ont envahi nos existences humaines. C'est ainsi que le 29 oct. 2014, la Commission nationale informatique et libertés (CNIL) a publié une recommandation aux termes de laquelle les héritiers d'une personne décédée peuvent demander la suppression des profils Facebook et réseaux sociaux du défunt.

Les auteurs ne se sont guère intéressés à la condition juridique du mourant. Pourtant, si l'on ose s'exprimer ainsi, le mourant n'est pas un vivant ordinaire. En tant que personne, nul ne doute que le moribond peut toujours accomplir