

Section II : L'ordre administratif

I) Les juridictions administratives de droit commun

- ⇒ Les tribunaux **administratifs**, juges du **premier degré**
- ⇒ Les **cours administratives d'appel**, juridictions du **second degré** de droit commun

II) Le Conseil d'État

- ⇒ Donne des **avis** au gouvernement en matière législative et réglementaire.
- ⇒ Attributions juridictionnelles :
 - Il est **juge de cassation** = juge de la régularité des décisions des juges du premier ou second degré
 - Pour certains actes de portée nationale, il est aussi **juge du fond** ; il statue alors en premier et dernier ressort.

CONCLUSION : les modes alternatifs de règlement des litiges (MARL)

En **principe**, la mission de trancher les litiges relève du service public de la justice confié aux juridictions **étatiques**.

Mais les parties peuvent préférer faire trancher leur litige par une **personne privée** ou trouver **une solution à l'amiable**, c'est-à-dire de manière négociée.

⇒ La transaction :

C'est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née (mettent fin au litige), ou préviennent une contestation à naître (art. 2044 c. civ.). Chacun fait un effort pour trouver un compromis.

La transaction fait obstacle à l'introduction ou à la poursuite entre les parties d'une action en justice ayant le même objet (art. 2052 c.civ.). Ainsi, le litige qui a été réglé par la voie de la transaction ne peut plus être réglé devant les tribunaux.

⇒ L'arbitrage :

Les parties soumettent leur litige à un arbitre, c'est-à-dire une ou plusieurs personnes privées désignées en raison de leur autorité et de leurs compétences.

L'arbitre, personne privée, a la **jurisdictio** (il est chargé de dire le droit pour trancher le litige) mais pas l'**imperium** (la sentence arbitrale n'a pas force exécutoire).

Il peut s'agir de juriste : avocat, professeur de droit ou de personnes qui sont experts sur le sujet en particulier. Souvent, on constitue un tribunal arbitral de souvent 3 personnes. Chaque partie choisit un arbitre et ces deux arbitres en choisissent un troisième. L'arbitrage est souvent utilisé dans le monde des affaires.

Avantages :

- Confidentialité (les sentences arbitrales ne sont pas publiées)
- Confiance (les parties choisissent leur arbitre)
- Rapidité

Inconvénient :

- L'arbitrage coûte cher

Le recours à l'arbitrage peut être prévu par les parties :

- Lors de la conclusion du contrat, par une **clause compromissoire**, par laquelle les parties conviennent à l'avance de soumettre à l'arbitrage tout litige qui pourrait survenir entre elles ; valable lorsque les parties contractent dans le cadre de leur activité professionnelle,
- Ou une fois que le litige est né, en concluant un **compromis d'arbitrage**.

La décision d'un arbitre est appelée une sentence. Cette sentence a la même autorité qu'une décision rendue par une autre juridiction.

⇒ **La conciliation et la médiation :**

Ce sont des **modes de résolution amiable** des différends. Il s'agit de parvenir à une **justice négociée**, de résoudre le différend par la négociation sous l'égide d'un tiers, **conciliateur** ou **médiateur**.

= processus par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence (art. 1530 du code de procédure civile).

AINSI, le développement de ces modes alternatifs est très fort. Cela permet de désengorger les tribunaux étatiques qui sont débordés. La cour de cassation elle-même encourage ce phénomène à travers sa jurisprudence. On s'est demandé quelle était leur portée exacte.

CHAPITRE 4 : L'APPLICATION DE LA RÈGLE DE DROIT

Section I : L'application de la loi dans le temps

- ⇒ A partir de quel moment la loi est-elle applicable, et jusqu'à quand ?
= question de son entrée en vigueur et de sa disparition (I)
- ⇒ Lorsqu'une nouvelle loi est adoptée, comment appréhender les situations dont les effets s'étalent dans le temps ? Sont-elles soumises à la loi nouvelle ou restent-elles soumises à la loi ancienne ?
= question des conflits de lois dans le temps (II)

I) L'entrée en vigueur et la disparition de la loi

a) L'entrée en vigueur de la loi

Une loi adoptée par le Parlement n'est pas instantanément obligatoire ; il faut en outre qu'elle soit :

- **Promulguée** = acte (décret) par lequel le Président de la République ordonne l'exécution de la nouvelle loi comme loi de l'État
- **Publiée** au Journal officiel de la République française (JORF).
Principe : Art. 1 er c. civ. : « *Les lois (...) entrent en vigueur à la date qu'elles fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication.* »

Exceptions :

- >En cas d'urgence, l'entrée en vigueur de la loi peut être avancée au jour de sa publication
- >Beaucoup plus souvent : l'entrée en vigueur est retardée, subordonnée à la publication d'un décret d'application

b) L'abrogation de la loi

- Le mode normal de disparition de la loi est l'abrogation = **suppression pour l'avenir** des dispositions de la loi abrogée.
- Abrogation par une autre loi (parallélisme des formes). L'autorité qui a adopté la loi peut l'abroger, c'est donc le Parlement en créant une nouvelle loi qui va abroger l'ancienne.
- Abrogation expresse ou tacite
- NB : depuis l'introduction de la QPC, une disposition législative peut être abrogée par une décision du Conseil constitutionnel qui la déclare non conforme à la Constitution

Est-ce qu'une loi qui est en vigueur mais qu'elle n'est pas appliquée peut disparaître ?

→ Non, une loi en vigueur est théoriquement applicable même si elle n'est pas effectivement appliquée.

II) Les conflits de lois dans le temps

Ou **droit transitoire** = questions soulevées par les situations juridiques qui s'étalent dans le temps.

Ex : le mariage ; un contrat à exécution successive ; une procédure devant une juridiction

La plupart des textes prévoient des dispositions transitoires.

Ex : art. 9 de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « Les dispositions de la présente ordonnance entreront en vigueur le 1^{er} octobre 2016. Les contrats conclus avant cette date demeurent soumis à la loi ancienne, y compris pour leurs effets légaux et pour les dispositions d'ordre public. »

Comment raisonner lorsque la loi nouvelle ne contient pas de dispositions transitoires ?

→ 2 principales théories ont été proposées

⇒ 1^{ère} théorie (début XIX^e siècle) : distinction entre :

- Les droits acquis sous l'empire de la loi ancienne, qui ne doivent pas être remis en cause par la loi nouvelle
- Et les simples expectatives, soumises à la loi nouvelle.

⇒ 2^{ème} théorie (Roubier, 1929) : autour de la notion de **situation juridique** :

- **non-rétroactivité de la loi nouvelle**, qui ne saurait revenir sur la constitution ou l'extinction d'une situation juridique, ni sur ses effets passés.
- **effet immédiat de la loi nouvelle**, qui saisit les situations en cours à la date où elle entre en vigueur, donc pour leurs effets futurs
- par exception, **survie de la loi ancienne** en matière contractuelle, par souci de sécurité juridique, pour ne pas porter atteinte aux prévisions des parties.

Art. 2 c. civ. : « *La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif.* »

Applique-t-on la loi ancienne ou la loi nouvelle ?

⇒ Pour le passé : application en principe de la loi ancienne = principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle (A)

⇒ Pour l'avenir : en principe application immédiate de la loi nouvelle (B)

a) Le principe de non rétroactivité de loi nouvelle

1) En matière pénale

⇒ **Un principe de valeur constitutionnelle** :

Art 112-1 du code pénal, al. 1 et 2 : « *Sont seuls punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis. Peuvent seules être prononcées les peines légalement applicables à la même date.* »

⇒ **Exception** pour les lois pénales plus douces.

Loi pénale plus douce = qui supprime une infraction ou allège la peine applicable.
→ bénéficie aux auteurs d'infractions commises avant son entrée en vigueur dès lors qu'ils n'ont pas encore été définitivement condamnés.

Art. 112-1 du code pénal, al. 3 : « *Toutefois, les dispositions nouvelles s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes.* »

2) **En matière civile**

⇒ **Le principe** : la loi nouvelle ne s'applique pas aux situations entièrement réalisées avant sa date d'entrée en vigueur

Question de sécurité juridique :

v. Portalis, Discours préliminaire : « *L'office de la loi est de régler l'avenir ; le passé n'est plus en son pouvoir.* »

Mais ce principe n'est pas absolu.

⇒ **Les exceptions**, en matière civile, le principe de non-rétroactivité n'a pas valeur constitutionnelle donc ne lie pas le législateur.

Exemples de lois rétroactives :

- Les lois de **validation** visent à purger un acte juridique d'une cause de nullité
- Les lois **interprétatives** visent à clarifier le sens d'une loi antérieure qui était ambiguë et controversée
- Les lois auxquelles le législateur confère expressément un effet rétroactif

Cela doit être justifié par un motif impérieux d'intérêt général et ne doit pas méconnaître des exigences de valeur constitutionnelle.

v. Cass., A.P., 23 janvier 2004 (doc. 2 séance TD 4) : « si le législateur peut adopter, en matière civile, des dispositions rétroactives, le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'art. 6, Conv. EDH s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice afin d'influer sur le dénouement judiciaire des litiges »

b) L'application immédiate de la loi nouvelle

⇒ **Principe** :

La loi nouvelle s'applique en principe immédiatement à toutes les situations, légales ou contractuelles, qui naissent ou prennent fin après son entrée en vigueur. La loi nouvelle s'applique aussi aux effets futurs d'une situation légale constituée avant son entrée en vigueur.

⇒ **Exception** : survie de la loi ancienne

- D'une part, lorsque la loi nouvelle diffère son entrée en vigueur
- D'autre part, en matière contractuelle

La Cour de cassation juge que « les effets d'un contrat conclu antérieurement à la loi nouvelle, même s'ils continuent à se réaliser postérieurement à cette loi, demeurent régis par la loi en vigueur à l'époque où le contrat a été passé » (Cass. 1 e civ., 4 mai 1982)

Car il faut respecter les prévisions légitimes des parties.

Conclusion : la rétroactivité des revirements de jurisprudence

Est-ce que la jurisprudence a un effet rétroactif ?

→ Oui car elle s'applique à des faits qui sont antérieurs à la décision du juge. Pas de difficultés lorsque la jurisprudence est constante. Lorsqu'elle modifie sa jurisprudence, tout est bouleversé.