

CONCOURS EDHEC**CONCOURS PRE MASTER****SAMEDI 10 AVRIL 2021****EPREUVE DE DROIT**

Durée de l'épreuve : 3 heures

Coefficient : 4

Aucun document ou matériel électronique n'est autorisé.

Document autorisé :

Code civil (Dalloz ou Litec) non annoté manuellement. Le surlignage est possible mais pas l'indexation (post-its de couleur).

Sujet : La multiplication des droits subjectifs

Consignes

Le plan de la dissertation sera constitué de deux parties comprenant chacune deux sous-parties.

A l'issue de chaque composition écrite, tout candidat est tenu sous peine d'élimination, de remettre au surveillant une copie (même blanche, qui sera alors signée). La seule responsabilité du candidat est engagée dans le cas contraire. Tout candidat sortant avant la fin des épreuves doit obligatoirement remettre le sujet en même temps que sa copie.

Cadre réservé au correcteur

Notes en chiffres 18

Note en lettres Dix Huit

Signature _____

N° de CANDIDAT

à reporter lisiblement
par le candidat

133 96

inspecter ces

de se

EPREUVE DE DROIT CIVIL

(pour les épreuves de langues précisez la langue choisie)

Réservé à
la correction

La multiplication des droits subjectifs:

Actuellement, en avril 2021, est en discussion au Parlement français la mise en place de dispositions relatives à la reconnaissance du droit à l'euthanasie. Entre personnes pour et contre, le débat actuel nous amène à nous questionner sur le sujet suivant: « la multiplication des droits subjectifs ».

Une summa divisio importante en droit civil est celle entre droits patrimoniaux et droits extrapatrimoniaux. Un droit patrimonial est à rapprocher des droits objectifs tandis qu'un droit extrapatrimonial est un droit subjectif. Qu'entend-on par droit subjectif? Un droit subjectif est un droit qui se rattache à la personne en tant que sujet de droit. En effet, dotée de la personnalité juridique, la personne est, de sa naissance à sa mort, investie de droits dont certains sont attachés à la personne elle-même.

Effectivement, il est de certains attributs qu'une autorité ou une institution ne sauraient jouir ou disposer à la place de la personne elle-même. À ce titre, nous trouvons le nom ou le sexe, propres au sujet de droit. Toutefois les droits subjectifs ne s'attachent pas à ces attributs et c'est là ce point que réside la multiplication des droits subjectifs.

NE RIEN INSCRIRE DANS CE CADRE

Dans nos sociétés primitives ou sociétés industrielles, l'Homme ne comptait que par sa force de travail. Les droits subjectifs importaient peu et étaient en conséquence peu nombreux. Toutefois, la libération de la parole et du corps jointes aux évolutions médicales ont conduit à prendre en compte l'Homme doté de droits, rattachés à sa personne.

Cette multiplication des droits subjectifs ne s'est pas faite sans l'avènement de sources textuelles consacrant des droits comme le droit à la dignité, à l'image ou encore au logement. Les sources légales se sont bien entendu développées suite aux réclamations et recours contentieux opérés par les sujets de droit en quête de plus de droits subjectifs.

Par conséquent, les adaptations textuelles aux évolutions sociales ont conduit à la multiplication des droits subjectifs octroyés à chaque sujet de droit. Ainsi, chaque personne qui dispose de la personnalité juridique, c'est-à-dire, toute personne depuis l'abolition de l'exclavage et de la mort civile, jouit de son corps comme elle l'entend et corrélativement, chacun doit respecter les droits subjectifs des autres.

Toutefois, la multiplication des droits subjectifs, bien qu'elle constitue une avancée fondamentale, peut s'avérer quelques fois excessive. Effectivement, les droits subjectifs qui ne concordent plus avec la personnalité juridique peuvent être des avancées comme une charge supplémentaire

par les personnes tierces qui doivent respecter ces nouveaux droits.

Ainsi, au vu de ces considérations, il convient de se demander: jusqu'où le droit français semble-t-il accepter la multiplication des droits subjectifs?

La multiplication des droits subjectifs s'est réalisée avec la consécration de libertés fondamentales tant au niveau national qu'euro péen (I.A). En outre, les évolutions sociales (I.B) n'ont pas elles aussi que conduire à une multiplication des droits subjectifs. Toutefois, la multiplication de ces droits semble être largement consacrée (II.A) dans certains cas alors que par d'autres le droit français laisse transparaître des réticences (II.B).

I - La multiplication des droits subjectifs concordante avec la multiplication des libertés fondamentales

Les droits fondamentaux n'ont cessé de croître tant au niveau euro péen que national. Par conséquent, les droits subjectifs ont été renforcés pour s'adapter à ces libertés et droits fondamentaux (A). L'évolution sociale s'ouvre elle aussi être la source de la multiplication des droits fondamentaux (B).

A) Les droits fondamentaux: source de la multiplication des droits subjectifs

Les sources externes du droit français que sont principalement les textes euro péens ont conduit à la reconnaissance de plus en plus de droits rattachés aux personnes. Par conséquent, le droit français devant respecter les normes supérieures telles qu'énoncées par Hans Kelsen, s'est adapté et les droits subjectifs se sont multipliés.

La CEDH (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme) est une instance consacrant de nombreuses libertés et droits rattachés aux sujets de droit. À titre d'exemple, nous pouvons citer le fondamental droit à la dignité, reconnu en 2004. Cette dénomination « droit à la dignité » peut s'entendre de façon large puisqu'elle recouvre les peines attentatoires, les discriminations qu'elles soient d'ordre politique, physiques. Également, l'article 8 de la CEDH reconnaît le droit au logement. Outre ces deux droits reconnus par la CEDH, d'autres droits subjectifs sont consacrés et leur portée amène à la multiplication des droits subjectifs dans l'ordre interne comme l'obligation de la protection des données personnelles, nouveau droit impulsé par la CEDH. Effectivement, le droit français doit intégrer les droits consacrés à un niveau supranational sous peine de sanction de la CEDH notamment. Ainsi, la multiplication des droits subjectifs est d'autant plus forte que de nombreux droits sont consacrés au niveau européen.

À cet égard, une loi du 27 mai 2008 a été adoptée, cette dernière « portant diverses adaptations au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ».

Par ailleurs, le Conseil Constitutionnel, en date du 19 janvier 1995 consacre le droit au logement comme un objectif à valeur constitutionnelle.

Par conséquent, le droit français étant intimement lié au droit européen, la multiplication des droits subjectifs s'accroît tant que le droit européen continuera de consacrer une importance forte aux droits subjectifs.

Toutefois, le droit français s'est adapté aux évolutions sociales ; consacrant lui-même, dans son ordre interne des droits subjectifs.

B) La multiplication des droits subjectifs : conséquence directe d'une évolution sociale.

Au delà de l'influence du droit européen, le droit français a lui aussi contribué à la multiplication des droits subjectifs en s'adaptant tant aux évolutions sociales que médicales.

Premièrement, la multiplication des droits subjectifs est, dans l'ordre interne, la conséquence d'une évolution sociale principalement basée sur l'amélioration de la situation de la femme. Effectivement, suite à des mouvements de libération et de prise de parole, les femmes se sont vues reconnaître de plus nombreux droits subjectifs. À ce titre, les femmes peuvent désormais, même une fois mariées, faire le libre choix de garder leur nom de jeune fille ou de l'accrocher à celui de leur mari. Au delà de ce droit de choix de garder son nom, un droit subjectif éminemment important est celui du droit de donner la vie. L'IVG est, en France, reconnu et ce droit est le résultat d'un choix discretif des femmes. Au delà d'avoir été consacré, ce droit est amélioré puisque le délai légal a été étendu ^{en 2015} à 14 semaines en 2001.

Dans un second temps, le droit interne français s'est adapté aux évolutions médicales, permettant et tentant de concilier évolutions techniques et droits subjectifs. À ce titre, nous pouvons évoquer la première loi bioéthique du 14 décembre 1994. Ces lois visent à concilier une vision juridique mais surtout médicale puisqu'un comité national d'éthique est consulté pour les questions relatives aux droits subjectifs. À cet égard, une interrogation primordiale qui, jusqu'à la loi bioéthique de 2019, suscitait encore des débats est bien d'être clée est la question relative aux embryons et à la PMA.

Si les lois bioéthiques ont permis de concilier les progrès de la

médicins et les droits subjectifs en matière d'expérimentation sur les embryons, prohibées par le clonage, les débats autour de la conciliation des progrès et de la reconnaissance d'un nouveau droit subjectif pour les couples homosexuels demeurent encore vifs. En effet, si ces derniers réclament vivement la reconnaissance de ce droit, le législateur français semble pour le moins émettre des réserves.

Tant le droit européen que le droit français ont contribué à la multiplication des droits subjectifs. Cette multiplication est d'autant plus large que certains de ces droits sont octroyés à des personnes non dotées de la personnalité juridique. Toutefois, le droit français n'est pas sans émettre des réserves quant à la multiplication des droits subjectifs.

II - de la multiplication des droits subjectifs: entre acceptation et réticences:

Par principe, les droits subjectifs sont octroyés aux personnes ayant la personnalité juridique. Toutefois, alors que les droits subjectifs semblent parfois s'étendre au delà de la personnalité juridique (A), le droit français ne semble pour autant, ne pas accepter la reconnaissance de tous droits subjectifs (B)

A) L'étendue des droits subjectifs au delà de la personnalité juridique.

Par principe, l'octroi de droits subjectifs est concordant avec l'existence de la personnalité juridique, les droits subjectifs étant liés aux personnes. Toutefois, il est admis dans quelques cas: qu'avant la naissance ou après le décès, des droits subjectifs soient reconnus aux sujets de droit.

Premièrement, si par principe la personnalité juridique s'acquiert, pour une personne physique, lors de la naissance d'un

être vivant et viable, celle-ci peut parfois rétroagir octroyant ainsi des droits subjectifs à un enfant dès qu'il y a de son intérêt. Ainsi, nous pouvons penser à un enfant à naître dont le père déciderait avant la naissance : si ce dernier naît vivant et viable, les droits subjectifs lui seront octroyés rétroactivement et ce dernier pourra par exemple prétendre à la qualité d'héritier alors même que lors du décès, l'enfant n'était que simplement conçu.

L'étendue de droits subjectifs est également établie dans le cas des enfants morts-nés. Dans ce cas, un décret est venu répondre à la demande de parents qui, pour des raisons de deuil et des raisons psychologiques, avaient besoin de voir reconnaître leur enfant juridiquement. Par conséquent, un enfant mort-né aura droit à l'établissement d'un état civil composé d'un acte de naissance et de décès.

Pour les personnes décédées, les droits subjectifs sont encore nombreux. En effet, alors même que ces dernières ne peuvent plus jouir de droits subjectifs par elles-mêmes, il leur en est reconnu.

A ce titre, l'article 16-1-1 du code civil dispose que « Le respect du corps humain ne cesse pas avec la mort. Les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité, démenço ». Par conséquent, la publication d'une image de cadavre est prohibée si le consentement du défunt ne peut être prouvé. Au même titre, le TGI de Paris en date du 21 avril 2009 a jugé que l'exposition de corps humains, même si elle avait pour objet d'étudier l'anatomie, est prohibée dès lors que le consentement des personnes défonctes ne peut être prouvé.

Enfin, l'intégrité du corps d'une personne décédée se doit d'être respectée au même titre qu'une personne vivante. Cela se traduit notamment par le respect du consentement dans le don d'organe. Ainsi, chaque personne s'étant inscrite sur le registre des refus au don d'organes ne pourra voir sa volonté contredite par la

médecine ou tout autre personne, à l'exception de cas
légalement autorisés.

Alors que le droit français semble admettre que les droits
subjectifs ne concordent plus avec l'existence de la personnalité
juridique; ce droit qui contribue à la multiplication des droits
subjectifs semble quelque peu réticent à leur reconnaissance
dans certains domaines.

B) La persistance de réticences quant à la multiplication des droits subjectifs.

Bien que les droits subjectifs sont de plus en plus nombreux dans
l'ordre juridique interne français, des limites d'ordre
économique, technique mais encore des limites liées à la
conception des valeurs traditionnelles précèdent la multiplication
des droits subjectifs.

Tout d'abord, le droit français semble être limité par le
caractère économique de certains droits subjectifs, c'est le cas
notamment de la GPA (gestation pour autrui) souvent dénoncée
comme de la marchandisation de corps et d'une technique donnant
un prix aux infans. Par conséquent, bien que des fervents défenseurs
de cette technique tentent de l'imposer, le législateur semble
pour le moins réticent comme en témoigne l'article 16-7 du
Code civil selon lequel: « toute convention portant sur la
procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle ».
Cette interdiction peut aussi être intimement liée à la
confrontation entre les valeurs dites traditionnelles françaises
et les droits subjectifs. En effet, ce débat est largement
retenu en ce qui concerne les questions sur le sexe. L'état
civil français, traditionnellement binaire (Homme/femme) semble
pour le moins réticent à la consécration d'une case consacrée aux
personnes non binaires. Au delà de ce constat, le changement
de sexe semble peu le moins encore complexe. Bien que le

transsexualisme n'est plus une maladie, le changement de sexe demeure un sujet que l'on peut qualifier de tabou en droit français.

Également lié à des valeurs traditionnelles, nous pouvons évoquer le droit à l'euthanasie, actuellement en discussion. Le dépôt des multiples amendements démontre véritablement la réticence à la création de ce droit subjectif. Toutefois, la loi Claeys-Leonetti du 02 février 2016 avait cependant permis une avancée majeure puisque l'article L 1110-5-1 du Code de la Santé Publique de cette loi dispose expressément que le seul maintien en vie artificiel peut être évité, mettant principalement fin aux souffrances des proches.

Enfin, bien que le droit européen impose la protection des données personnelles en application du RGPD relatif à cette question, le droit français peut quelque peu y être réticent. Effectivement, si ce droit subjectif de protection des données est essentiel à l'heure des réseaux sociaux, la protection et la garantie de ce droit semble compromise par le manque de moyens techniques.

Les droits subjectifs, bien que nombreux sont garantis par le droit français, semblent encore être incodés, ne laissant pas une pleine et entière liberté aux sujets de droit.

CONCOURS PRÉ MASTER

RAPPORT DE CORRECTION 2021 :

Epreuve de DROIT

Le sujet soumis cette année à la réflexion des candidats était le suivant :

« La multiplication des droits subjectifs ».

On relèvera qu'il s'agit d'un thème clairement identifié dans le programme du concours ENS Rennes-D1 : « Les droits subjectifs et leurs principales classifications ». S'agissant d'une notion transversale, elle se retrouve en outre dans toutes les autres parties du programme de droit civil. De plus, le sujet renvoie à des questions d'actualité relatives à l'évolution de la société en général : au même moment que l'épreuve était soumise aux candidats, l'Assemblée Nationale débattait de l'article 1 de la Loi « Bioéthique » qui allait accorder à toutes les femmes un droit à la procréation médicalement assistée (PMA).

La difficulté principale du sujet provenait de l'utilisation du terme « multiplication » : il fallait avoir à l'esprit que le sujet n'était pas « les droits subjectifs » mais devait nécessairement conduire à s'interroger sur un phénomène : celui de leur multiplication. En ce sens, le sujet avait pour objectif de tester la capacité de réflexion des candidats à propos d'un phénomène discuté et discutable en Droit. Il s'agissait essentiellement de dynamiser et de problématiser la question de la multiplication des droits subjectifs plutôt que d'en réaliser une étude statique et purement descriptive. Les analyses micro et macro-juridiques permettaient d'avoir une vision d'ensemble du sujet puisqu'elles mettaient en perspective les tenants et aboutissants de celui-ci. La question centrale était notamment de savoir si cette inflation des prérogatives subjectives menait plutôt à une forme de déconstruction du Droit ou bien constituait une source de progrès (et/ou même les deux à la fois). Un plan simple, du type « I. Les causes, II. Les effets », pouvait parfaitement convenir dès lors qu'il permettait au candidat de démontrer d'une part, les raisons internes et externes de la recrudescence des droits subjectifs et d'autre part, d'en révéler les effets (l'excès des droits subjectifs notamment). On peut en effet considérer que, si de prime abord la multiplication des droits subjectifs sert l'individu qui en est détenteur, il n'en demeure pas moins que l'exacerbation de l'esprit individualiste peut conduire à une crise du droit objectif. En résumé, il ne s'agissait pas pour le candidat de réaliser un « catalogue » des

droits subjectifs qu'il connaissait, mais plutôt de démontrer sa capacité à prendre de la hauteur sur un sujet présentant une problématique duale.

Dans cette perspective, on pouvait par exemple adopter le plan suivant :

I/ Les causes de la multiplication des droits subjectifs

A/ Les causes internes

- *Action du législateur*
- *Action du juge (juges judiciaire, administratif mais aussi voire surtout juge constitutionnel)*

B/ Les causes externes

- *Influence de la CEDH (Cour et Convention)*
- *Influence de la CJUE mais plus largement de la construction européenne par la reconnaissance de nouveaux droits à caractère politique/économique à forte connotation « communautaire »*
- *Influence des autres conventions internationales (ex : CIDE et autres)*

II/ Les effets de la multiplication des droits subjectifs

A/ L'excès de droits subjectifs

- *Multiplication des risques de contradiction entre les droits octroyés. Ex : droit de l'enfant à connaître ses origines (art. 7, Convention des droits de l'enfant) vs. droit de la mère d'accoucher sous X (art. 326 code civil) ou le secret de l'anonymat des donneurs en matière de procréations médicalement assistées.*
- *La multiplication des droits subjectifs entraîne aussi une augmentation des droits imposés : « le droit à » ou « le droit de » dont une personne est titulaire est opposable aux autres, ce qui réduit le domaine des libertés de ces tiers.*
- *La multiplication des droits subjectifs a aussi entraîné la reconnaissance de droits incantatoires, qui manquent d'effectivité (ex : le droit au logement, le droit au travail, etc.)*

B/ La crise du droit objectif

Une spécialisation des droits, qui conduit à une crise du droit... Les rapports humains ne sont plus caractérisés par des liens qui unissent les uns aux autres mais par un arsenal de droits que chacun peut opposer à autrui. Primauté d'un esprit individualiste, de revendication et de « dû ». Le droit apparaît comme une prérogative individuelle opposable à autrui.

*

* *

Bien que le faible nombre de copies ne permette pas de développer un traitement statistique pertinent, il est permis d'avancer que l'objectif d'une analyse dynamique et transversale du sujet n'a malheureusement pas été atteint par près de la moitié des candidats, seul un quart d'entre eux ayant démontré une réelle capacité à prendre le recul nécessaire par rapport au sujet.

Les commentaires principaux se dégageant de la correction de l'épreuve de droit civil sont les suivants :

- 1- Le principal défaut de compréhension du sujet a consisté dans une mauvaise appréhension de ses termes. Un certain nombre de candidats s'est en effet limité à la classification des droits subjectifs. D'autres, plus rares, ont simplement souligné le nombre important des droits subjectifs en les énumérant, sans en expliquer les effets. Dans les deux cas, la note s'est trouvée située en dessous de la moyenne, le candidat ayant occulté un aspect important du sujet : le phénomène d'inflation/multiplication.
- 2- Le principal défaut de traitement du sujet a consisté dans des développements centrés sur l'identification et l'identité des droit subjectifs. Ce traitement donnait alors lieu à une « récitation de cours » souvent incomplète dans la mesure où il était impossible et non pertinent de recenser l'intégralité des droits subjectifs en droit positif. Toutefois, lorsque les développements révélaient une certaine prise de recul et une réelle maîtrise des éléments considérés, la note a pu se porter légèrement au-dessus de la moyenne. C'est néanmoins avec regret que nous avons constaté un nombre significatif de candidats ayant traité de la seule reconnaissance des droits subjectifs par le droit national. Pourtant, la dimension européenne était fortement attendue puisqu'elle participait à la démonstration du caractère international de la multiplication des droits subjectifs.
- 3- Un nombre limité de candidats a su faire preuve de la maturité suffisante pour traiter le sujet de façon dynamique. Dans tous les cas, l'effort d'analyse a été récompensé, alors même que des aspects importants du sujet avaient pu être occultés. À cet égard, rares ont été les candidats qui ont traité de la question des droits subjectifs de la personnalité. L'examen des « droits à » réalisé par la thèse de Marc PICHARD était inéluctable. En effet, ce support servait efficacement le propos aux fins de savoir si ces « droits à » étaient inhérents à la catégorie des droits subjectifs soumis à l'étude. La seule référence par le candidat à cette notion (parfois dès l'introduction) démontrait sa bonne compréhension du sujet dans sa globalité. Généralement

relevée dans des copies de très bon niveau, cette référence théorique et doctrinale a conforté un positionnement de la note dans le dernier quart supérieur.

- 4- S'agissant des qualités rédactionnelles et de construction des copies, nous avons relevé un nombre limité – si ce n'est acceptable – de fautes d'orthographe. Surtout, l'introduction a trop rarement permis de prendre le recul nécessaire par rapport au sujet, beaucoup trop de candidats commençant dès cette introduction l'exercice de récitation de cours qu'on pouvait alors souvent leur reprocher sur la copie tout entière. La simple définition des droits subjectifs considérés comme une prérogative de faire, de ne pas faire ou d'exiger d'autrui reconnue à l'individu n'a pas été donnée. Souvent trop longue, l'introduction débouchait aussi parfois sur la formulation d'une problématique tronquée, tombant « comme un cheveu sur la soupe » et consistant en somme à proposer le traitement d'un sujet différent de celui qui était soumis à la réflexion du candidat. Les plans adoptés se sont trop souvent traduits par des tentatives de formulations « esthétiques » qui se sont avérées maladroites et alambiquées. On ne rappellera jamais assez que la simplicité dans la formulation du plan est souvent le reflet d'une réflexion limpide.
- 5- En conclusion, un certain nombre de copies sortant brillamment du lot ne nous ont démontré que le sujet, certes difficile, était parfaitement réalisable à ce niveau.

A Roubaix, le 01/09/2021



Christophe COLLARD