

LA SÉCURITÉ JURIDIQUE

Jean-Louis BERGEL

Volume 110, numéro 2, septembre 2008

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1045538ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1045538ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (imprimé)

2369-6184 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

BERGEL, J.-L. (2008). LA SÉCURITÉ JURIDIQUE. *Revue du notariat*, 110(2), 271–285. <https://doi.org/10.7202/1045538ar>

LA SÉCURITÉ JURIDIQUE

Jean-Louis BERGEL*

I. LA SÉCURITÉ DU DROIT, SÉCURITÉ JURIDIQUE OBJECTIVE	275
A. Le diagnostic de l'insécurité juridique	275
B. Le traitement de l'insécurité juridique	277
II. LA SÉCURITÉ <i>DES DROITS</i> : SÉCURITÉ JURIDIQUE SUBJECTIVE	279
A. La question d'un droit subjectif à la sécurité juridique.	279
B. Les mécanismes objectifs de protection de la sécurité juridique des particuliers	282

* Professeur à l'Université Paul Cézanne d'Aix-Marseille III.

Dans sa « théorie générale du droit », le doyen Roubier classait les doctrines et les valeurs sociales selon une trilogie basée sur la sécurité, la justice et le progrès social. Si tous les systèmes juridiques aspirent simultanément à ces fins, ils privilégient plus ou moins l'une ou l'autre d'entre elles, soit globalement au nom d'une idéologie dominante, soit distributivement selon les matières considérées.

En tout état de cause, l'impératif de sécurité juridique est inhérent au droit et en constitue nécessairement l'une des valeurs fondamentales. On attend du droit qu'il garantisse la sécurité, de sorte que l'on puisse prévoir la solution des situations juridiques et compter sur elle, grâce à des moyens de contraintes garantissant la réalisation des droits.

À aucune époque de son histoire, dans aucun système juridique, la sécurité juridique n'est absente des préoccupations sur le droit. En Angleterre, par exemple, la règle du précédent jurisprudentiel obligatoire témoigne au plus haut point de ce souci universel, tandis que le droit allemand consacre un véritable principe constitutionnel de sécurité juridique, dont résulte aussi un principe subjectif de protection de la confiance légitime. Le droit communautaire européen et le droit européen des droits de l'homme font eux-mêmes grand cas de l'impératif de sécurité juridique qu'ils nomment et appliquent fréquemment.

Selon l'auteur d'une thèse récente sur la sécurité juridique¹, la sécurité juridique est « l'idéal de fiabilité d'un droit accessible et compréhensible qui permet aux sujets de droit de prévoir raisonnablement les conséquences juridiques de leurs actes ou comportements, et qui respecte les prévisions légitimes déjà bâties par les sujets de droit dont il favorise la réalisation ».

Il considère que la sécurité juridique répond à trois impératifs classiques : l'accessibilité matérielle et intellectuelle du droit qui doit être clair et compréhensible, la stabilité des droits et des situa-

1. Thomas PIAZZON, *La sécurité juridique*, Thèse, Paris, Université Paris II, 2006, n° 48.

tions individuelles et la prévisibilité qui doit l'emporter. La sécurité juridique est un impératif pratique, nécessaire à l'action et au développement des relations sociales.

L'inflation et l'instabilité législative entraînent de nombreux maux : malfaçons des règles, qu'il s'agisse de leurs modes de présentation ou d'expression, multiplication de règles très détaillées ou, au contraire, trop imprécises, notamment lorsque la loi comporte des notions floues. L'insécurité qui résulte de la jurisprudence procède, pour sa part, de son propre statut : l'infériorité technique de la jurisprudence pour l'élaboration des prévisions de droit résulte des difficultés liées à son accessibilité matérielle et intellectuelle, et de son fréquent manque de clarté.

S'agissant du respect des droits et des situations individuelles, le droit positif est généralement plus satisfaisant. À côté de solutions destinées à protéger la sécurité juridique, comme la théorie de l'apparence, il faut insister sur le respect des prévisions contractuelles des parties qui marque la sécurité des transactions. Par exemple, le rejet de la théorie de « l'imprévision » où, dans certains cas, le sacrifice de l'exigence de bonne foi s'expliquent par la volonté d'assurer la sécurité juridique dans le droit des contrats.

Les règles classiques d'application de la loi dans le temps sont souvent dominées par l'impératif de sécurité juridique. Il existe pourtant des lois rétroactives et des lois d'application immédiate en matière contractuelle, voire des lois interprétatives et de validation qui bouleversent les règles que les parties ont voulu établir entre elles par leurs contrats. Surtout, la jurisprudence a nécessairement un effet rétroactif. En s'appliquant à des situations antérieures, elle risque de méconnaître les prévisions initiales des intéressés.

Il y a là des sources d'insécurité juridique qui menacent la protection des intérêts individuels et qui sont ressenties par les intéressés comme une véritable injustice. *Il faut donc réagir !*

Il faut alors se demander si la nécessaire sécurité juridique doit se traduire par la reconnaissance d'un *principe général normatif de sécurité juridique* et, même, s'il faut reconnaître un véritable *droit subjectif à la sécurité juridique* opposable aux pouvoirs publics et aux particuliers. On peut toutefois se demander également si cela ne menacerait pas la cohérence du système juridique et si cela protégerait effectivement le besoin individuel de sécurité juridique.

Le problème semble se poser différemment selon qu'on envisage *la sécurité des sources de droit*, c'est-à-dire celle du droit objectif (I) ou *la vie juridique des droits et des situations individuelles*, c'est-à-dire la sécurité juridique subjective (II). Il convient donc d'examiner successivement :

- 1- La sécurité *du* droit, autrement dit la sécurité objective (I)
- 2- La sécurité *des* droits, c'est-à-dire la sécurité juridique subjective (II).

I. LA SÉCURITÉ DU DROIT, SÉCURITÉ JURIDIQUE OBJECTIVE

Il s'agit ici d'envisager la sécurité juridique par rapport aux sources du droit. À cet égard, la sécurité juridique est généralement rattachée à l'importance des sources formelles du droit, surtout de la loi, qui permettent de connaître avec certitude la règle applicable et à celle des formes destinées à fixer des situations juridiques ou à informer le public de leurs modifications. On constate toutefois, dans le système juridique, trop de complexité et d'imperfections qui compromettent la sécurité. Il faut donc, d'une part, tenter un diagnostic de l'insécurité juridique (A) avant d'envisager son traitement (B).

A. Le diagnostic de l'insécurité juridique

En France, la complexité du droit contemporain constitue une préoccupation constante. Dès 1991, le Conseil d'État a dénoncé la complexité du droit en raison de la prolifération désordonnée des textes, de l'instabilité croissante des règles et de la dégradation de la qualité de la loi. Pourtant, cela n'a eu que peu d'effets si ce n'est de tenter d'améliorer l'accessibilité des textes par une large codification pour les regrouper et de créer un service public de l'accès au droit (légifrance) pour permettre à chacun de s'informer sur le droit applicable par des banques de données électroniques. Toutefois, malgré diverses circulaires des premiers ministres successifs appelant depuis une trentaine d'années à une évaluation préalable des réformes législatives et à un effort de simplicité et de clarté, la lisibilité des textes ne s'est pas améliorée. Le Conseil d'État a donc, de nouveau, consacré son rapport de 2006 à la sécurité juridique et à la complexité du droit. La légistique ne suffit pas à produire des textes de qualité si elle ne s'appuie pas sur une volonté politique.

La complexité excessive du droit est un phénomène commun à la plupart des pays développés. Elle tient d'abord à la multiplication des sources du droit, qu'elles soient internes ou internationales, à de nouveaux domaines d'activité humaine, à des avancées scientifiques et technologiques, à la nécessité d'encadrer les activités des opérateurs économiques et au souci de protéger les plus faibles. Cela provient aussi d'une production normative souvent improvisée et désordonnée pour répondre aux aspirations contradictoires de l'opinion publique.

Il faudrait parvenir à mieux concilier les impératifs d'innovations et d'adaptations et la nécessaire stabilité de la loi.

À cet égard, un certain nombre de pays se sont efforcés récemment d'améliorer la qualité de leur législation. Au Canada, depuis 1995, il a été procédé à une réforme fondamentale des méthodes de travail gouvernementales en mettant en œuvre un programme de modernisation de l'activité de l'État, basé sur une évaluation respective des coûts et des avantages de l'ensemble des interventions de l'État et sur les modalités d'élaboration de tout projet de réforme qui constitue la condition même de toute nouvelle élaboration législative.

Au Royaume-Uni, un comité interministériel chargé de la réforme de la réglementation, présidé par le premier ministre, a pour fonction d'évaluer les décisions envisagées et de centraliser la rédaction des textes au sein d'une « unité d'impact de la réglementation » et un organisme consultatif indépendant a été institué pour conseiller le gouvernement pour toute nouvelle réglementation en fonction de principes de transparence et de simplicité, de proportionnalité de la norme envisagée aux besoins de législation et de cohérence des nouveaux textes avec le dispositif normatif d'ensemble. Ainsi, en Grande-Bretagne, la rédaction des textes est centralisée au service législatif du gouvernement, tandis que les règlements restent de la compétence de chaque ministère. Aux États-Unis, une loi a été votée en 1996 pour instituer un contrôle de l'ensemble de la réglementation par le Congrès et une loi a été votée en 1997 pour imposer à l'Office of Management and Budget de communiquer au Congrès des estimations de l'ensemble des coûts et avantages annuels des réglementations fédérales. En Allemagne, le processus d'élaboration des textes est caractérisé par des consultations informelles préalables et par l'échange d'informations avec les milieux intéressés, les universitaires, les groupes d'intérêts, les « Länders », et les

autorités locales. La Cour constitutionnelle fédérale considère que l'évaluation des effets de la législation relève de la protection des droits fondamentaux de la personne. Elle impose au législateur de corriger ses textes lorsque ses prévisions se sont avérées inexactes. C'est ainsi que l'Allemagne a fait de gros efforts pour le réexamen de la législation en vigueur. De même, au Danemark, de nombreux projets de réglementation sont éliminés en fonction d'évaluations « coûts-bénéfices ». En Espagne, enfin, une importante réforme des méthodes de travail du gouvernement a été instaurée par une loi du 27 novembre 1997. C'est ainsi que tout projet de loi doit comporter, outre son texte et son préambule, un rapport sur la nécessité et l'opportunité de la réglementation, une étude économique sur les coûts des mesures envisagées, une appréciation sur le processus de consultation, un avis du Conseil d'État et un questionnaire d'évaluation des projets normatifs. Quant à la Commission européenne, elle a décidé de généraliser la pratique des études d'impact et de relancer la simplification et la codification de « l'acquis communautaire ».

Au-delà de ces expériences, le droit doit être clair et compréhensible, faute de quoi, il compromet la sécurité juridique des citoyens. En France, le Conseil constitutionnel a consacré des exigences de clarté de la loi. Il s'est prononcé en 1999 en faveur de la codification de divers codes par ordonnances en ajoutant que cela devait répondre « à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi » qui impose une connaissance suffisante par les citoyens des normes qui leur sont applicables. On a pu voir dans cette décision « une consécration du principe de sécurité juridique » inspiré par la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes.

B. Le traitement de l'insécurité juridique

Le traitement de l'insécurité que l'on constate trop souvent dans les divers systèmes juridiques suppose d'améliorer l'accessibilité matérielle et intellectuelle du droit pour tous et de consacrer un principe général de sécurité juridique. On peut s'interroger sur le sens des concepts de clarté, d'accessibilité, d'intelligibilité et de sécurité des normes juridiques, ainsi que sur leurs relations réciproques. Mais, sans entrer dans des analyses philosophiques complexes, on peut se demander si la sécurité recherchée constitue une obligation de résultat ou seulement de moyens à la charge du législateur, et si leur vérification n'implique pas un véritable gouver-

nement des juges sous prétexte d'interprétation systémique. Il convient d'abord de répondre au principe que « nul n'est censé ignorer la loi » en l'assortissant d'une exigence de qualité et de prévisibilité du droit en évitant les risques de toute rétroactivité.

Pour pouvoir satisfaire ces objectifs, il faudrait instituer un véritable droit des techniques d'élaboration du droit par des lois organiques qui régiraient la procédure d'adoption des textes et qui s'imposeraient au législateur lui-même. Une telle loi organique pourrait imposer pour tout texte une *étude d'impact* obligatoire faisant apparaître les raisons du choix d'une stratégie normative plutôt que d'une autre, les effets attendus de tout projet de texte, les conditions d'insertion de ce projet dans le corpus normatif existant et des consultations avec les milieux intéressés. Ainsi, *l'évaluation préalable deviendrait une condition de régularité de la procédure d'élaboration des textes*. Cela supposerait de veiller également à leur articulation avec les normes supranationales, par exemple dans l'Union européenne avec les règles communautaires.

À cet égard, il faudrait consacrer un véritable principe général de sécurité juridique tel que celui qu'ont institué la Cour de justice des communautés européennes et la Cour européenne des droits de l'homme. La prévisibilité, la clarté et l'accessibilité de la loi, comme la stabilité des situations juridiques grâce au principe de non-rétroactivité de la loi, en seraient les principales manifestations. Elles seraient soumises au contrôle du juge constitutionnel, sous peine d'annulation. Cela permettrait de mieux garantir la qualité de la loi et la protection des droits acquis par la stabilité des situations juridiques.

En droit européen, sous l'influence de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande, la Cour de justice des communautés européennes et la Cour européenne des droits de l'homme ont progressivement consacré de tels principes de sécurité juridique. Ainsi, la Cour de justice des communautés européennes a introduit dans sa jurisprudence « le principe de confiance légitime » qui tend à limiter les possibilités de modification des normes juridiques lorsque des engagements ont été pris par les autorités compétentes, car il faut protéger « la confiance que les destinataires de règles et de décisions sont normalement en droit d'avoir dans la stabilité, du moins pour un certain temps, des situations établies sur la base de ces règles ou de ces décisions ».

Si cette exigence de stabilité, et donc de sécurité juridique, est concevable en ce qui concerne les textes législatifs et réglementaires, elle est difficilement réalisable en ce qui concerne *la jurisprudence* dont les revirements sont susceptibles de s'appliquer à des situations antérieures pour lesquelles ces revirements n'étaient pas prévisibles. Différentes techniques ont été mises en œuvre au Royaume-Uni, aux États-Unis ou en Allemagne pour atténuer l'effet de surprise qui accompagne les revirements de jurisprudence ou pour limiter leur effet rétroactif. En France, il a été proposé de permettre au juge, dans des hypothèses limitées et exceptionnelles, de moduler dans le temps les effets des revirements de jurisprudence qu'il opère, afin de prémunir les justiciables contre les conséquences de la rétroactivité du revirement. Pour la Cour de cassation, en particulier, cela implique qu'elle « mesure les conséquences de son éventuel revirement sur les anticipations légitimes des justiciables ». Ainsi, la Cour de cassation devrait « mettre en place une déontologie du revirement pour que son pouvoir ne s'exerce pas sans bornes et sans règles et pour que les intéressés à l'exercice de ce pouvoir puissent se faire entendre ». Autrement dit, alors que la majorité des arrêts de revirements resteraient rétroactifs, les arrêts qui emportent des conséquences négatives pour la sécurité juridique ou ceux dont l'impact économique et social est trop important pourraient être limités par les plus hautes formations de la Cour de cassation à des situations qui leur seraient postérieures. Cela permettrait de préserver la sécurité des droits, c'est-à-dire la sécurité juridique subjective.

II. LA SÉCURITÉ DES DROITS : SÉCURITÉ JURIDIQUE SUBJECTIVE

Il s'agit alors de préserver la sécurité juridique des situations établies.

Pour ce faire, la question se pose de savoir s'il faut instaurer, au-delà de la sécurité juridique objective du droit, *un véritable droit subjectif à la sécurité juridique* (A) ou si l'on peut se contenter des *mécanismes objectifs de protection* de la sécurité juridique des particuliers déjà consacrés en droit positif (B).

A. La question d'un droit subjectif à la sécurité juridique

Il s'agit ici de savoir s'il faut reconnaître un véritable droit subjectif à la sécurité juridique qui serait opposable à la fois aux pou-

voirs publics et aux particuliers et qui pourrait être invoqué en justice. Une telle question suppose d'en résoudre deux autres. Il faut d'abord se demander si un « droit à ... », le droit à la sécurité juridique en l'occurrence, peut constituer un droit subjectif, puis dans l'affirmative, rechercher ensuite s'il est nécessaire et souhaitable ou inopportun, voire dangereux, de consacrer un tel droit subjectif à la sécurité juridique.

En premier lieu, une abondante doctrine s'interroge sur *la possibilité de qualifier un « droit à... » de droit subjectif*². On peut en effet soutenir que les « droits à ... » doivent être exclus de la catégorie des droits subjectifs parce qu'ils ne présenteraient pas les caractères indispensables à une telle qualification, en raison de l'indétermination de leur objet, de leurs titulaires et de leur mode de réalisation. Ils ne seraient pas préconstitués au profit de titulaires déterminés et seraient trop imprécis pour constituer de véritables droits. De même, ils ne comporteraient pas de débiteur déterminé, ni d'objet bien défini.

Mais, « avoir un droit », c'est, avant tout, disposer d'une prérogative dont on maîtrise l'usage et qui est reconnue par le système juridique. Le droit subjectif se définit comme une prérogative individuelle reconnue et sanctionnée par le droit objectif qui permet à son titulaire de faire, d'exiger ou d'interdire quelque chose dans son propre intérêt, ou, parfois même, dans l'intérêt d'autrui³.

Cela n'implique pas forcément, pour autant, que son débiteur soit prédéterminé. La préconstitution du droit de propriété ne suppose pas la désignation préalable de ceux qui doivent précisément en respecter l'objet. Inversement, la préconstitution d'une créance suppose un rapport entre un créancier et un débiteur, mais n'implique pas nécessairement que son objet soit préconstitué, car il peut être indéterminé quant à sa quotité ou seulement déterminable⁴. Les droits subjectifs, comme le droit au respect de la vie privée, ne sont pas spécifiquement préconstitués au profit d'une personne particulière, mais susceptibles de profiter à toute personne, d'être imposés à toute autre personne encore indéterminée et de sanctionner toute atteinte possible, quelle qu'elle soit.

2. Marc PICHARD, « Le droit à : étude de législation française », Paris, Economica, 2006, nos 177 et s.

3. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, P.U.F.

4. C. civ., art. 1129.

On ne peut que constater l'infinie diversité des droits subjectifs et observer que leur préconstitution et leur prédétermination ou leur précision ne constituent pas des critères généraux de qualification des droits subjectifs.

Ainsi, rien n'exclut, *a priori*, de qualifier des « droits à... » de droits subjectifs et de reconnaître un droit subjectif à la sécurité juridique. Ce serait simplement un droit subjectif particulier qui ne serait pas comme bon nombre d'autres « droits à... » forcément transmissible, qui ne serait pas susceptible d'usage abusif, mais qui pourrait être sanctionné par le juge quand il est méconnu⁵ en dépit de son indétermination préalable. Il en est ainsi de nombreux « droits à... ». Le droit à l'information, le droit à l'accès au droit, le droit au respect de sa vie privée, le droit au respect de la présomption d'innocence, le droit à un environnement sain, le droit au logement, le droit à la sécurité, le droit à la protection de la santé, le droit à l'éducation... sont généralement consacrés par le droit positif.

On peut seulement s'interroger sur la nécessité ou l'opportunité de multiplier des « droits à... » en tant que droits subjectifs et se demander si de tels droits n'impliquent pas de simples « procédés d'affichage » et ne favorisent pas un développement excessif d'un droit mou et flou qui ne correspondrait qu'à un droit « à l'état gazeux » comme l'avait dénoncé le rapport du Conseil d'État de 1991, en France.

Mais, alors, se pose la question des *dangers de la « subjectivisation » de la sécurité juridique*⁶.

La reconnaissance d'un véritable droit à la sécurité juridique risquerait de provoquer une érosion de tous les principes du droit en renforçant de manière excessive les pouvoirs du juge qui pourrait effriter l'application de la loi en y dérogeant au cas par cas, au nom d'une appréciation ponctuelle de ce qui lui paraîtrait relever de sa propre conception de l'équité en fonction de critères purement subjectifs.

Paradoxalement, il pulvériserait ainsi la sécurité juridique qui s'attache à la prévisibilité des solutions juridiques que la sécurité de la loi est censée garantir. Le principe selon lequel « nul n'est censé

5. M. PICHARD, *loc. cit.*, note 2, n° 187.

6. T. PIAZZON, *op. cit.*, note 1, n°s 218 et s.

ignorer la loi » perdrait alors toute sa signification et cela encouragerait bon nombre de personnes à s'y dérober au nom de leur prétendue sécurité individuelle. C'est la cohérence même du système juridique qui risquerait d'en souffrir...

On peut ainsi se demander si le droit individuel de chacun à sa sécurité ne s'exercerait pas au préjudice de la sécurité du droit objectif qui en serait déstabilisé. L'exercice devant le juge du droit des individus à la sécurité, au gré d'une appréciation du juge au cas par cas, pourrait conduire à une imprévisibilité des solutions au mépris de la sécurité juridique objective qui réside dans l'unité et la cohérence du droit.

Il ne semble donc pas souhaitable de reconnaître un droit subjectif à la sécurité juridique, opposable aux pouvoirs publics et aux particuliers, car cela menacerait la cohérence même du système juridique. S'il faut préserver le besoin individuel de sécurité juridique, c'est à la condition de ne pas compromettre la sécurité objective qui résulte de la loi⁷.

La sécurité et la stabilité des droits et des situations individuelles peuvent alors parfaitement être assurées par des techniques de protection consacrées par le système juridique lui-même et résulter de la loi et de la jurisprudence.

B. Les mécanismes objectifs de protection de la sécurité juridique des particuliers

Les instruments et les mécanismes techniques du droit qui permettent d'assurer la sécurité juridique des relations humaines, économiques et sociales, sont très divers. On pourrait en faire un inventaire à la Prévert : systèmes de publicité, délais de réflexion ou de rétractation et délais d'actions en justice, prescriptions, preuves, formalisme, non-rétroactivité de la loi et de la jurisprudence. Enfin, l'impossibilité de remettre en cause des décisions en justice passées en force de chose jugée et devenues irrévocables du fait de l'expiration des voies de recours constitue l'une des manifestations de l'exigence de la sécurité juridique. Mais on n'en évoquera ici que quelques-uns...

7. *Ibid.*, n° 223.

La prévisibilité des situations juridiques est d'abord inhérente au contrat qui fixe lui-même les droits et obligations des parties, en détermine les modalités et peut parfaitement prévoir les conditions de leur évolution dans le temps. Du fait de sa force obligatoire et du droit de chacune des parties d'en exiger le respect, le cas échéant devant le juge qui doit en imposer l'exécution, le contrat garantit lui-même leur sécurité juridique.

Les controverses relatives à la théorie de l'imprévision sont, à cet égard, assez significatives. On peut certes reconnaître au juge le pouvoir de remettre en cause les contrats dont l'équilibre s'est trouvé bouleversé avec le temps ou de les adapter à l'évolution des circonstances parce que la stabilité contractuelle peut finir par compromettre l'équité la plus élémentaire, rendre le contrat impraticable et engendrer un immobilisme néfaste. Mais on peut aussi admettre que la prise en considération de l'imprévision constitue un danger pour la sécurité des transactions qui suppose l'intangibilité des droits contractuels et la force obligatoire du contrat. Or, le contrat et, à défaut, la loi peuvent parfaitement prévoir les mécanismes d'adaptation nécessaires pour pallier l'évolution respective des obligations des parties. On en connaît de multiples exemples tels que les clauses de révision, les clauses résolutoires, les clauses d'arbitrage...

La sécurité de chaque partie prend alors sa source dans le contrat lui-même et réside dans l'application pure et simple du contrat.

Alors, en matière contractuelle, il n'y a pas d'antinomie entre le droit de chaque partie à sa sécurité juridique et la sécurité objective de la règle de droit, puisque celle-ci réside justement dans le contrat lui-même et dans les textes auxquels il se réfère. On peut donc dire qu'en droit des contrats, « il n'y a pas de différence entre la sécurité subjective et la sécurité objective, puisque tout s'y exprime en termes de droits subjectifs »⁸.

Un autre exemple de mécanisme garantissant la sécurité juridique des individus réside dans la « théorie de l'apparence ». En application de cette théorie, il arrive que, en raison de son apparence, la croyance erronée dans l'existence d'une situation juridique conduise, dans certaines conditions, à faire prévaloir certains effets de cette apparence sur la réalité juridique⁹. Cela suppose que, se

8. *Ibid.*, n° 222.

9. François TERRÉ, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz.

fiant à une apparence, une personne se trompe sur l'existence d'une situation juridique. En pareil cas, il arrive que le droit attache des conséquences à cette croyance erronée et refoule corrélativement l'application normale des règles de droit. Ainsi, en vertu de la loi elle-même, le paiement fait entre les mains du possesseur d'un écrit constatant une créance et se prévalant de celui-ci libère le débiteur, même s'il est ultérieurement démontré que c'était une autre personne qui était le véritable créancier¹⁰. La théorie de l'apparence est particulièrement utile lorsque les tribunaux estiment que certaines personnes ont pu s'y fier pour assurer leur protection, même en dépit de la situation juridique réelle. Ainsi, les actes accomplis par un héritier apparent sur les biens de son auteur peuvent être valables à l'égard des tiers, même s'il apparaît qu'il n'était pas, juridiquement, le véritable héritier. Ce qui justifie la théorie de l'apparence, c'est le désir d'assurer une certaine sécurité des transactions, et pour cela, de tenir compte de la croyance erronée des tiers, lorsque celle-ci se fonde sur des données suffisamment caractérisées. Encore faut-il que ces tiers aient commis « une erreur légitime » ou « invincible » à laquelle aucune personne n'aurait pu échapper¹¹.

Mais l'apparence ne peut être conçue que comme un mécanisme correcteur du jeu normal des règles de droit. Elle ne doit alors être prise en considération que de manière exceptionnelle, sous peine de porter atteinte à la sécurité juridique du véritable propriétaire, du mandant, de l'héritier réel... ou d'encourager des comportements irresponsables ou inattentifs, voire d'encourager la mauvaise foi.

La sécurité juridique peut être garantie, par ailleurs, par de nombreux autres mécanismes juridiques tout à fait classiques et généralement imposés par le droit objectif.

On peut en donner pour exemple le formalisme, sous ses formes les plus diverses, qui a pour objet de garantir la sécurité des actes juridiques et de leurs auteurs pour assurer la protection de leur volonté, de leur consentement, de leurs engagements.

On peut également évoquer ici les divers mécanismes de publicité des droits, des situations juridiques ou des actes, pour garantir l'information des tiers et la sécurité des transactions, voire pour y

10. C. civ., art. 1240.

11. F. TERRÉ, *op. cit.*, note 9, n° 369.

subordonner l'opposabilité aux tiers de certains droits ou de certaines conventions. Il en est ainsi en matière de publicité foncière, en matière commerciale, en matière de droit des sociétés, en matière de droit des sûretés, en matière de droit maritime, de droit aérien...

Enfin, les délais d'actions en justice, les prescriptions acquises ou extinctives, les délais de rétractation ou de réflexion... sont également des instruments déterminés par le système juridique pour garantir la sécurité juridique de chacun.

On ne manquera pas, non plus, d'évoquer la sécurité juridique dans le processus juridictionnel.

S'agissant de la sécurité du procès, diverses règles se rattachent à la sécurité juridique. L'obligation faite au juge d'apprécier la demande en fonction du droit applicable au jour de la demande ou au jour des faits qui la fondent en est un exemple. De même, lorsque la loi réduit la durée d'une prescription, la nouvelle prescription ne commence à courir qu'à compter de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder le total prévu par la loi antérieure. Cette solution, admise par la jurisprudence, se rattache également à l'exigence de sécurité juridique.

Plus concrètement, en droit processuel, le principe du contradictoire garantit la loyauté du procès et la sécurité juridique des parties. On pourrait encore évoquer la publicité de la justice, la nécessité de motivation des décisions de justice, l'existence de voies de recours, le droit à un procès équitable devant un juge impartial...

Toutes ces garanties ne sont d'ailleurs pas seulement des garanties internationales, constitutionnelles ou légales. Ce sont aussi des garanties élaborées par la jurisprudence pour la sécurité juridique et la protection des plaideurs et pour celle des droits acquis.

Ainsi, il existe en droit positif de nombreux mécanismes qui tendent à protéger la sécurité juridique des personnes, des droits, des biens ou des parties au procès. Ces dispositifs éprouvés du droit peuvent suffire à assurer la sécurité de la vie juridique des personnes et de leurs droits, sans avoir recours à un hypothétique « droit à... la sécurité juridique » dont la nécessité n'est pas évidente et qui est susceptible de nombreux effets pervers. Il n'en est pas moins vrai que la sécurité juridique, sans être la seule, constitue l'une des finalités fondamentales de tout système juridique.