
L'apparence en droit civil

Les rapports entre le droit et les faits se développent dans deux directions. D'une part, le droit a vocation à modeler les faits, en incitant par exemple les individus à adopter de nouveaux comportements. D'autre part, les faits se développent en dehors du droit, et leur évolution spontanée s'impose parfois au droit comme une réalité qui n'est plus malléable. Cette résistance du fait accompli impose une certaine soumission du droit au fait, comme en témoigne notamment le développement de l'apparence en droit civil.

Lorsqu'un tiers a, sur le fondement d'une croyance erronée, accompli un acte avec une personne qui n'avait pas le droit ou le pouvoir de l'accomplir, l'apparence peut, dans plusieurs situations, permettre d'admettre la validité ou l'opposabilité de l'acte ainsi accompli, alors que selon le droit strict, cet acte serait inopposable. Ainsi, une personne est victime d'une apparence, lorsqu'elle croit légitimement, mais à tort, que son cocontractant est investi des pouvoirs correspondant à l'opération envisagée. Puisque nul ne peut transférer à autrui plus de droits qu'il ne possède, l'opération devrait en principe être regardée comme irrégulière. Cependant, cette application stricte des règles de transmission de droits heurte l'équité. Le conflit d'intérêts est ici patent : s'il est nécessaire de vérifier scrupuleusement que chacun est bien titulaire des droits qu'il prétend transmettre, la justice se doit aussi d'assurer la sécurité juridique. En effet, les intérêts du commerce exigent que l'on puisse accorder du crédit aux apparences légitimes, ne serait-ce que pour la rapidité des transactions.

L'apparence provoquée par une simulation est expressément envisagée par le Code civil. En revanche, l'apparence « spontanée » n'est guère consacrée de façon générale par le Code civil, qui se borne à des reconnaissances ponctuelles, comme en matière de mandat apparent. Cependant, la jurisprudence a eu recours plus largement à la théorie de l'apparence, non seulement en droit des biens et en droit des obligations, mais aussi en droit de la famille. La doctrine légitima ces interventions jurisprudentielles : Demogue affirmait ainsi qu'il convenait de privilégier la « sécurité juridique dynamique » sur « la sécurité statique », ceci afin de « préférer les acquéreurs de droits aux titulaires de droits ». Cependant, l'apparence a un domaine potentiel d'extension presque illimité, si bien que la théorie apparaît comme éminemment subversive. Les règles de droit civil ne doivent-elles pas en principe être systématiquement appliquées, et l'apparence cantonnée dans un rôle subsidiaire ?

Il revient ainsi aux juges de faire une place à l'apparence en tant que correctif nécessaire des règles de droit strictes **(I)**, tout en protégeant ces dernières d'une extension illimitée de l'apparence, qui recèlerait plus de dangers que de vertus **(II)**.

I – Le recours nécessaire à l'apparence en droit civil

Si le recours à l'apparence peut-être justifié dans certaines hypothèses **(A)**, encore faut-il que ces situations respectent les conditions d'application de l'apparence **(B)**.

A/ La justification de l'apparence

Les manifestations législatives éparses de l'apparence **(1)** ont conduit la doctrine à généraliser le système retenu çà et là par la loi, en proposant une théorie de l'apparence **(2)**.

1/ Les manifestations législatives éparses de l'apparence

Plusieurs textes de loi attachent des conséquences juridiques à une situation apparente. Par exemple, l'article 1240 du Code civil déclare valable le paiement fait à celui qui est « en possession de la créance », c'est-à-dire à celui qui détient l'écrit constatant la créance et se comporte aux yeux des tiers comme le créancier, même si, ultérieurement, on découvre qu'une autre personne était le véritable titulaire du droit. De la même manière, les articles 2005, 2008 et 2009 du Code civil disposent que la révocation ou l'extinction du mandat par lequel une personne était chargée d'agir pour autrui laisse subsister l'efficacité des actes du mandataire à l'égard des tiers qui ont ignoré la disparition de ses pouvoirs. Enfin, l'article 20 du Code civil dispose que l'établissement de la qualité de Français, postérieurement à la naissance, en dépit de son caractère rétroactif, « ne porte pas atteinte à la validité des actes antérieurement passés par l'intéressé, ni aux droits antérieurement acquis à des tiers sur le fondement de la nationalité apparente de l'enfant ».

Ces dispositions éparses présentent un point commun : on attache des effets juridiques à la croyance de ceux qui ont tiré des conclusions légitimes de l'observation d'une situation de fait visible. Les tiers de bonne foi échappent aux conséquences rigoureuses de la découverte de la situation véritable. La consécration de l'apparence conduit à rejeter l'application logique des règles juridiques, ce qui appelle de la part de la doctrine une explication.

2/ Le système explicatif : la théorie de l'apparence

Certains auteurs ont cherché à rattacher l'apparence à la théorie de la responsabilité civile, et plus précisément, au principe général et compréhensif de l'article 1382 du Code civil. On considère alors que ceux qui ont agi sur la foi de l'apparence subiraient un préjudice si les droits qu'ils ont cru acquérir étaient réduits à néant lorsque la situation véritable est découverte. Or, pour qu'une telle illusion ait pu se développer dans l'esprit des tiers, il a fallu que le véritable titulaire du droit ait négligé d'exercer ses prérogatives. Pour empêcher le préjudice de naître, il suffit dès lors de déduire toutes les conséquences logiques de la situation juridique, en maintenant au profit des tiers les droits auxquels ils ont cru. Cette explication en termes de responsabilité civile se place sur le plan des intérêts particuliers, en incriminant le comportement du véritable titulaire du droit. En réalité, il y a souvent quelque artifice à vouloir caractériser une faute dans les hypothèses d'apparence, si bien qu'une théorie autonome de l'apparence est apparue nécessaire.

La Cour de cassation, dans un arrêt célèbre de l'Assemblée plénière du 13 décembre 1962, a du reste consacré cette autonomie à propos du mandat apparent. L'élément essentiel n'est pas le comportement de celui qui est investi du droit, mais bien la croyance de celui qui s'est fié au seul examen des faits. Il faut ainsi admettre qu'il existe dans notre droit un principe non écrit selon lequel la croyance erronée des tiers de bonne foi est génératrice d'effets de droit. Ce principe renvoie à un besoin de sécurité juridique conçue par Demogue de façon « dynamique ». En effet, l'apparence menace certes les prérogatives du véritable titulaire du droit, mais la sécurité à laquelle aspire ce dernier n'est que statique, puisqu'elle repose sur une « fortune assise ». A l'inverse, la sécurité des acquéreurs de droits, consacrée par l'apparence, est dynamique : c'est une

prime donnée aux individus entreprenants, et par là-même un levier d'activités. On voit combien cette justification théorique de l'apparence, développée par Demogue dans « Les notions fondamentales du droit privé », se situe sur le plan de l'intérêt général, et non plus sur celui des intérêts individuels, comme c'était le cas dans l'explication fondée sur la responsabilité civile. Cependant cet objectif d'intérêt général demeure subordonné à la vérification des conditions de l'apparence.

B/ Les conditions de l'apparence

Outre le caractère subsidiaire de l'apparence **(1)**, les conditions d'application **(2)** sont *a priori* assez exigeantes pour restreindre son champ d'application dans la mesure où certaines circonstances se révèlent plus propices à sa mise en œuvre.

1/ Le caractère subsidiaire de la théorie de l'apparence

Comme bon nombre de créations prétoriennes, la théorie de l'apparence présente un caractère subsidiaire. Les juges ne doivent en principe y avoir recours que s'ils ne trouvent pas dans les textes existants un moyen idoine de motiver la solution qui leur paraît nécessaire. Ce caractère subsidiaire s'explique en outre par une volonté de cantonner l'apparence qui, comme d'autres mécanismes correctifs instillant une certaine souplesse dans les règles de droit, comporte un risque de subversion des solutions précises organisées par la loi. A ce caractère subsidiaire s'ajoute la vérification des conditions d'application de l'apparence.

2/ Les conditions d'application

L'apparence requiert une réalité visible que l'observateur prendra pour une situation de droit. Il existe ainsi un élément matériel de l'apparence, et un élément psychologique. S'agissant de l'élément matériel, il s'agit généralement de circonstances qui sont autant de faits qui, accumulés, s'imposent spontanément à l'observateur sans le détour d'un raisonnement. S'agissant de l'élément psychologique, l'apparence requiert une croyance erronée : ne sont protégés en principe que les tiers qui, de bonne foi, se sont fiés à ce qu'ils ont pu voir. Cependant, la croyance ne sera légitime qu'autant qu'elle n'est pas imputable à la propre négligence de celui qui s'en réclame.

Si l'on considère ce caractère subsidiaire de l'apparence, et ses conditions d'application, il ne semble pas qu'elle soit de nature à subvertir l'ordre juridique. Néanmoins, c'est sans compter sur le potentiel d'extension de l'apparence, qui, en raison même de sa simplicité et de sa commodité, peut suggérer au juge d'y avoir recours en passant outre les conditions requises, voire dans de nouveaux domaines où l'apparence n'avait pas jusque-là été invoquée.

II – Les dangers d'une extension illimitée de l'apparence en droit civil

Le champ d'application de l'apparence en droit civil est potentiellement très étendu, sans même parler des hypothèses extérieures au droit civil où la théorie pourrait trouver à s'appliquer. Aussi n'est-il pas étonnant d'observer que les applications jurisprudentielles de l'apparence au profit des tiers **(A)** ne sont pas les seules manifestations de la théorie, puisque certaines applications jurisprudentielles sont irréductibles à la seule protection des tiers **(B)**.

A/ Les applications jurisprudentielles de l'apparence au profit des tiers

La jurisprudence a protégé l'apparence au profit des tiers dans des hypothèses aussi diverses que celles du domicile apparent, de l'associé apparent, ou bien encore du commerçant apparent. Cependant, si l'on considère les manifestations les plus topiques de l'apparence en droit civil, les créations jurisprudentielles les plus remarquables concernent la propriété apparente **(1)** et le mandat apparent **(2)**.

1/ La propriété apparente

Les applications jurisprudentielles les plus anciennes de la théorie de l'apparence concernent le droit de propriété, et plus précisément la propriété immobilière, eu égard aux règles spécifiques gouvernant l'acquisition des meubles. En cette matière, il semblait pourtant que la loi avait nettement circonscrit le champ de l'apparence, en organisant les règles relatives à la possession, et en instaurant la publicité foncière. Malgré tout, la jurisprudence est venue combler certaines lacunes du dispositif légal afin de renforcer la protection des tiers de bonne foi. Parmi eux, c'est l'héritier apparent qui a fait l'objet de la sollicitude jurisprudentielle la plus ancienne. L'hypothèse est la suivante : une personne, que son lien de parenté avec le défunt qualifie pour recevoir sa succession à défaut de parents plus proches, se met en possession de l'hérédité ; ultérieurement, un successeur de degré préférable, dont l'existence était jusque là ignorée, se manifeste. Une jurisprudence ancienne et constante a maintenu l'efficacité des actes accomplis par l'héritier apparent sur les biens de la succession dans le laps de temps compris entre la prise de possession et la réclamation exercée par le véritable successeur. De la même manière, et ultérieurement, ont été validés par l'apparence les actes accomplis par une personne dont le titre d'acquisition a été annulé, ou bien encore par une personne s'étant méprise sur les parcelles lui appartenant.

Outre ce développement considérable de l'apparence en matière de propriété immobilière, c'est avec le mandat apparent que la jurisprudence a dépassé les hypothèses expressément visées par la loi.

2/ Le mandat apparent

Le mandataire exerçant les pouvoirs qui lui sont conférés oblige son mandant par ses actes. Il appartient à celui qui traite avec une personne se présentant en qualité de mandataire de vérifier l'existence et les pouvoirs conférés par le mandat. Cependant, certaines circonstances peuvent suffire à faire croire à des pouvoirs qui, en réalité, n'existent pas. Aussi la jurisprudence a-t-elle accepté de faire jouer la théorie de l'apparence dans des hypothèses distinctes de celles envisagées par le Code civil, c'est-à-dire en dehors des cas de révocation et d'extinction du mandat. Tel fut le cas dans l'hypothèse d'absence totale de mandat, ou bien encore de dépassement ou de détournement de ses pouvoirs par le mandataire. Ces solutions revêtent une importance pratique non négligeable dans le domaine des opérations immobilières conclues par l'intermédiaire d'un notaire ou d'un agent d'affaires.

B/ Les applications jurisprudentielles de l'apparence irréductibles à la protection des tiers

Nous avons vu que la théorie de l'apparence trouvait aujourd'hui une justification autonome dans l'intérêt général attaché à la sécurité des tiers de bonne foi. Or, cette fonction de l'apparence en droit civil est parfois gauchie lorsque l'apparence profite non plus aux tiers mais aux principaux intéressés. Le phénomène est patent non seulement en droit de la famille **(1)** mais aussi en matière d'état des personnes **(2)**.

1/ Apparence et droit de la famille

On sait que le mariage apparent profite aux tiers mais aussi et surtout aux époux, dont les droits de succession seront maintenus, et qui profiteront d'une espèce de prestation compensatoire. Par ailleurs, toujours sur le terrain du mariage, dans l'affaire dite des « mariages de Montrouge », la Cour de cassation a admis la validité d'unions célébrées par un conseiller municipal irrégulièrement délégué dans les fonctions d'officier d'état civil (Req. 7 Août 1883). Ici encore, les époux étaient les principaux bénéficiaires de l'apparence. D'autre part, les effets attachés à la possession d'état en matière de filiation sont proches de ceux de l'apparence ; or, si la possession d'état permet aux tiers de regarder l'enfant comme étant bien l'enfant des parents, on sait que sa fonction principale est bien de protéger l'intérêt de l'enfant lui-même. C'est de la même manière aux principaux intéressés et non aux tiers que profite l'apparence si l'on considère l'état des personnes, et plus précisément l'exemple du transsexualisme.

2/ Apparence et état des personnes : l'exemple du transsexualisme

Après la condamnation de la France par un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 25 mars 1992, la jurisprudence française a opéré un revirement en admettant la possibilité d'un changement d'état civil du transsexuel sur le fondement de l'apparence (Ass. Plén. 11 décembre 1992). La Cour de cassation se montre très exigeante dans l'appréciation de l'apparence, qu'elle comprend non seulement comme l'apparence physique, mais aussi comme le comportement psychologique se rapprochant de l'état revendiqué. Malgré tout, d'aucuns y ont vu un dévoiement de la théorie de l'apparence, instrumentalisée au profit des intérêts particuliers, et non plus de l'intérêt général.

CONCLUSION

Finalement, l'apparence en droit civil constitue un précieux correctif des règles écrites, garantissant la sécurité juridique à certaines situations de fait. Le potentiel de subversion des règles logiquement applicables ne doit toutefois pas être négligé, et on peut souhaiter que les conditions d'application de l'apparence demeurent rigoureusement contrôlées. La flexibilité du droit a ses limites...