

1

La loi, expression de la volonté générale

Jean-Jacques ROUSSEAU, dans le chapitre VI du livre XI du *Contrat social*, a inspiré cette formulation qui figure dans l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. Elle nous permet de donner du sens à une notion complexe. En effet, qu'est-ce que la volonté générale ? Les philosophes des Lumières à l'exemple de Rousseau ont voulu se libérer de l'autorité royale pour lui substituer celle de la loi, faite par la souveraineté populaire par l'intermédiaire de ses représentants. Ainsi, le premier moment décisif de la Révolution française a été le jour où les députés ont proclamé qu'ils ne se sépareraient pas tant qu'ils n'auraient pas rédigé une Constitution pour la France.

1/ La loi est indispensable pour codifier les comportements dans la société

La loi fixe des normes et des règles auxquelles tout citoyen doit se conformer puisqu'il est dit depuis Aristote que « nul n'est censé ignorer la loi ».

A/ La loi prescrit des obligations et des droits

Prenons un exemple dans l'évolution des droits de l'enfant. Le droit à une formation scolaire a été inscrit dans la loi pendant la Troisième République (lois de Jules Ferry votées en 1881 et 1882). Il est inscrit dans le Code de l'éducation (article L. 111-2) :

*« Tout enfant a droit à une formation scolaire qui, complétant l'action de sa famille, concourt à son éducation. La formation scolaire favorise l'épanouissement de l'enfant, lui permet d'acquérir une culture, le prépare à la vie professionnelle et à l'exercice de ses responsabilités d'homme et de citoyen. Elle constitue la base de l'éducation permanente. Les familles sont associées à l'accomplissement de ces missions. Pour favoriser l'égalité des chances, des dispositions appropriées rendent possible l'accès de chacun en fonction de ses aptitudes et de ses besoins particuliers, aux différents types ou niveaux de la formation scolaire. **L'État garantit le respect de la personnalité de l'enfant et de l'action éducative des familles.** »*

B/ La force obligatoire de la loi

La loi est la même pour tous, comme le déclare **l'article 6 de la DDHC** : « La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ». La loi punit par exemple le vol (article 311-1 du Code pénal) : « Le vol est la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui ». Tout acte administratif peut être sanctionné

s'il est illégal, car un contrôle administratif et juridictionnel existe ; ainsi on peut faire un recours pour excès de pouvoir. Dans **l'article 5 de la DDHC**, on trouve à la fois l'idée que la loi interdit « les actions nuisibles à la société » mais aussi qu'elle laisse une grande liberté puisque « tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas. »

La loi entraîne donc à la fois une soumission et une émancipation.

2/ La loi est nécessaire à l'exercice des libertés

C'est à l'intérieur des cadres juridiques donnés par la loi que les individus exercent toute activité. Ainsi elle consacre une liberté mais prévoit des obligations et incrimine certains comportements.

A/ La loi protège et les codes facilitent la connaissance de la loi

Plusieurs méthodes existent pour protéger les citoyens. Ce peut être des lois générales ou la codification. Par exemple, pour protéger les non-fumeurs victimes du tabagisme passif, la loi interdit de fumer dans les lieux publics : c'est la **loi Évin du 10 janvier 1991** (appliquée à partir de la publication au *Journal officiel* du décret du 16 novembre 2006), qui a réussi un véritable changement de société malgré de nombreuses polémiques.

Pour que les citoyens connaissent mieux leurs droits et obligations, on rassemble les textes en vigueur dans des codes. Le premier créé en France est le Code civil, promulgué en 1804, mais mûri depuis 1790 et pendant le Consulat (1799/1804). D'autres codes ont suivi, entre autres le Code pénal et le Code de commerce. Ces codes se sont diffusés dans le monde entier au XIX^e siècle, car de nombreux législateurs se sont inspirés du modèle français. On peut dire que la codification a servi le droit et la démocratie.

Aujourd'hui, la loi cherche de plus en plus à protéger le plus faible par différents codes. Le code de la consommation par exemple protège le consommateur. Il s'agit en fait de **permettre aux citoyens d'être mieux informés afin de ne pas être pas lésés.**

B/ La loi permet la liberté de la presse, d'association et syndicale

Au temps de la Troisième République, ces libertés ont été inscrites dans la loi. La liberté de la presse est la première à être consacrée par la **loi du 29 juillet 1881**. Elle est complétée aujourd'hui par la **loi du 4 janvier 2010**. La loi **consacre la liberté** de la presse. On le voit clairement dans l'article 1 : « L'imprimerie et la librairie sont libres ».

La loi **garantit le secret des sources**, comme l'explique l'alinéa 2 de l'article 2 :

« Il ne peut être porté atteinte directement ou indirectement au secret des sources que si un impératif prépondérant d'intérêt public le justifie et si les mesures envisagées sont strictement nécessaires et proportionnées au but légitime poursuivi. Cette atteinte ne peut en aucun cas consister en une obligation pour le journaliste de révéler ses sources. »

Alinéa 3 : « Est considéré comme une atteinte indirecte au secret des sources au sens du troisième alinéa, le fait de chercher à découvrir les sources d'un journaliste aux moyens d'investigations portant sur toute personne qui, en raison de ses relations habituelles avec un journaliste peut détenir des renseignements permettant d'identifier ses sources. »

Afin qu'il n'y ait pas de pression sur les journalistes et pour qu'ils puissent exercer leur profession en toute liberté, la loi les a protégés. Si leur devoir est d'informer les citoyens, leur droit est de garder leurs sources secrètes. Leurs enquêtes et investigations n'appartiennent qu'à eux, en suivant leur code de déontologie qui est de vérifier et recouper leurs sources. La jurisprudence de l'« affaire Bettencourt » est à suivre sur ce sujet.

La loi **prescrit** aussi certaines formalités avant la publication (art. 7) et **interdit** certains comportements sous peine d'amende ou d'emprisonnement (Chap. IV, Des crimes et délits commis par la voie de la presse).

3/ La loi, instrument de réalisation d'une politique

La loi est **programmative** : c'est-à-dire qu'elle se donne un but, des moyens pour les atteindre et impose des obligations en ce sens. Pour que la loi soit à la fois le reflet de la volonté du peuple et une œuvre de la raison, il faut une représentation : c'est le Parlement (députés et sénateurs) qui, en délibérant « décante le vouloir populaire » et en votant l'exprime, comme le dit le spécialiste G. Burdeau. Toutefois la Constitution est au-dessus des lois.

A/ Les lois constitutionnelles, organiques et ordinaires

La loi constitutionnelle met en place la Constitution ou la modifie. Elle émane du peuple (référendum) ou du Congrès (réunion des deux chambres du Parlement, Sénat et Assemblée nationale). Un exemple historique et rare dans le monde est le référendum qui a permis de changer le mode d'élection du Président de la République (octobre 1962).

La loi organique complète la Constitution pour préciser l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics. Un exemple important est la LOLF, loi organique relative aux lois de finances ; c'est une réforme en profondeur de la construction du budget de l'État et de son suivi : les résultats des politiques publiques sont examinés pour savoir si elles ont atteint leurs objectifs à moindre coût. Par cette loi également, le Parlement a obtenu plus de pouvoirs dans le vote et le contrôle du budget de l'État.

La loi ordinaire est l'acte voté par le Parlement selon une procédure établie par la Constitution (voir chapitre sur la Constitution dans la partie 3). Son application est prévue par des décrets gouvernementaux (pouvoir d'exécution des lois). C'est l'expression politique légitime d'une majorité à un moment donné.

Toute loi peut être vérifiée par le Conseil constitutionnel afin qu'elle réponde aux principes fondamentaux inscrits dans la Constitution (contrôle de constitutionnalité). En effet il peut y avoir des lois qui portent atteinte à la liberté. Elle doit aussi être conforme aux traités et accords internationaux (contrôle de conventionnalité).

B/ Un pouvoir législatif partagé

La Constitution de la V^e République a partagé le pouvoir législatif entre le Parlement et le gouvernement. **L'article 34** fait une liste des matières réservées à la compétence parlementaire (députés et sénateurs). Quant à **l'article 37**, il permet au gouvernement de régler toutes les autres questions ! De plus, le gouvernement peut recourir au Conseil constitutionnel contre une initiative parlementaire qu'il estime empiéter sur son domaine. De son côté le Parlement peut saisir le Conseil d'État d'un recours pour excès de pouvoir afin d'annuler un décret pour incompétence (si ce décret a empiété sur l'article 34). Toutefois, que ce soit un **projet de loi** émanant du gouvernement ou une **proposition de loi** émanant des parlementaires, il faut une majorité de ces derniers, et qu'ils aient exercé leur droit d'amendement, pour que la loi soit adoptée.

Le gouvernement peut aussi demander au Parlement, dans certains cas et avec certaines restrictions, l'autorisation de prendre des mesures qui sont normalement du domaine de la loi, ce sont des **ordonnances** (définies à l'article 38). C'est un pouvoir législatif supplémentaire que la Constitution offre au gouvernement pour faire passer, dès son arrivée au pouvoir, des textes qui lui paraissent indispensables pour mettre en œuvre sa politique (cf. les ordonnances de 1981 du premier gouvernement de François Mitterrand).

C/ La loi peut-elle (et doit-elle) tout régler ?

Lors de la présentation du Code civil, **Portalis** mettait déjà en garde le législateur contre la « dangereuse ambition de vouloir tout régler et tout prévoir ». Or les lois se multiplient, tous les quinze jours une nouvelle loi est promulguée, il suffit de regarder la liste dans le site *Légifrance* pour le réaliser. Or l'adage dit « trop de lois tue la loi », et les parlementaires ont tendance à répondre aux événements très médiatiques par une nouvelle loi, même quand il existe tout un arsenal législatif sur la question. C'est ce qu'on appelle le problème de « l'inflation législative ». C'est aussi de la part des parlementaires une intention de répondre aux attentes des citoyens en affirmant des valeurs et des préceptes d'une morale sociale. La loi formule un choix conforme au « bien commun ». Mais celui-ci évolue avec le temps...

Ainsi, la loi garantit la liberté des individus par sa généralité et leur égalité par son impersonnalité. Mais cette liberté et cette égalité sont formelles et le sens de la loi n'est vraiment fixé que lorsqu'elle a subi l'épreuve de la jurisprudence. C'est le rôle de la jurisprudence de préciser et d'adapter la loi en utilisant plusieurs sources de droit.

POUR ALLER PLUS LOIN

Écouter

* L'émission de France Culture intitulée « Le secret des sources » de 8 h à 9 h le samedi.

Sites conseillés

* Les sites de l'Assemblée nationale, du Sénat et du Conseil constitutionnel (vidéos de présentation et décisions prises), le processus législatif sur www.assemblee-nationale.fr/junior/schéma.asp

* Le site de la chaîne parlementaire LCP (lcp.fr) où on trouve des vidéos sur « l'écho des lois », enquêtes mensuelles sur les modalités d'application d'un texte de loi.

Notions clés

Expression de la volonté générale – Principe/règle/norme – Législateur – Lois constitutionnelle, organique, ordinaire – Code/codification –

Exercice 1 : Vrai/Faux

Vrai/Faux	Propositions
	1. Le droit à une formation scolaire a été inscrit dans la loi sous la Troisième République.
	2. Le citoyen ne peut faire un recours pour excès de pouvoir.
	3. Le pouvoir législatif appartient au seul Parlement.
	4. Les citoyens peuvent modifier la loi par référendum.
	5. Le Président de la République est élu au suffrage universel depuis l'instauration de la Cinquième République.
	6. Le Parlement vote le budget de l'État
	7. Une loi peut porter atteinte aux libertés.
	8. Les codes servent au citoyen à mieux connaître ses droits.
	9. Les codes ne protègent pas les plus faibles.
	10. La loi ne peut protéger le secret des sources des journalistes.

Exercice 2 : Étude d'un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation (audience publique du 6 décembre 2011 – numéro de pourvoi 11 – 83 970). Source : Légifrance.

Questions :

1. Rechercher les faits.
2. Pourquoi la Cour de cassation est-elle intervenue ?
3. Sur quels textes la Cour de cassation appuie-t-elle sa décision ?
4. Quelle est sa décision et qu'en pensez-vous ?

Vers le bac**Réflexion personnelle et pistes pour le choix d'un sujet :**

- La loi peut-elle et doit-elle régler tous les problèmes de la société ? Pourquoi ?
- Comment la liberté de la presse est-elle protégée par la loi ?

Corrigés des exercices

Exercice 1 : Vrai/Faux

Vrai/Faux	Propositions corrigées
Vrai	1. Le droit à une formation scolaire a été inscrit dans la loi sous la Troisième République.
Faux	2. Le citoyen peut faire un recours pour excès de pouvoir.
Faux	3. Le pouvoir législatif n'appartient pas au seul Parlement (proposition de loi), mais aussi au gouvernement (projets de loi).
Vrai	4. Les citoyens peuvent modifier la loi par référendum.
Faux	5. Le Président de la République est élu au suffrage universel depuis le référendum constitutionnel de 1962.
Vrai	6. Le Parlement vote le budget de l'État.
Vrai	7. Une loi peut porter atteinte aux libertés. On dit que c'est une loi « liberticide », c'est pourquoi on vérifie parfois sa constitutionnalité (car les droits fondamentaux sont protégés dans le préambule de la Constitution).
Vrai	8. Les codes servent au citoyen à mieux connaître ses droits. Ils ont été faits pour rendre la loi plus accessible.
Faux	9. Les codes protègent les plus faibles.
Faux	10. La loi peut protéger le secret des sources des journalistes.

Exercice 2 : Pourvoi en cassation de Mme Y

1. Les faits : Suite à la publication d'un article sur des investigations réalisées dans une enquête la concernant, Mme Y a porté plainte pour violation du secret professionnel auprès du Procureur de la République. Ce dernier a ordonné une enquête préliminaire en autorisant les officiers de police judiciaire à perquisitionner chez les journalistes pour trouver les coordonnées de leurs sources. La Cour d'appel a statué sur la régularité de la procédure.
2. Mme Y s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour d'appel.

résumés de cours

exercices

contrôles

corrigés

3. Le secret des sources est protégé par la loi du 2 juillet 1881 article 2, sauf si un impératif d'intérêt public le demande et si cela est nécessaire et proportionné au but légitime poursuivi. La Convention européenne des droits de l'homme dit la même chose dans son article 10.
4. La Cour rejette le pourvoi, car l'atteinte au secret des sources est injustifiée. Elle n'a pas d'impératif d'intérêt public et ces perquisitions n'étaient pas nécessaires ni proportionnées au but légitime poursuivi. Le secret des sources a donc bien été protégé par la loi.