

1

LE DROIT ET LES DROITS

- Le Droit objectif;
- Les droits subjectifs.



CHAPITRE 1

LE DROIT OBJECTIF

Il faut d'abord définir les origines de la règle de droit avant que d'en étudier les différents aspects.

I. Les sources de la règle juridique

Elles sont de deux types, national et international.

A. Les sources nationales

1. La Constitution

Elle constitue donc le sommet de la hiérarchie des normes juridiques. On parle aussi d'elle comme de la loi fondamentale.

a. Adoption et révision

Pour adopter une constitution il existe deux hypothèses. D'abord lors de la mise en place d'un État nouveau (ex : États-Unis en 1787). Ensuite, cas le plus fréquent, lorsqu'il est nécessaire de changer de régime (ex : France en 1958). En principe le mode d'élaboration repose sur une assemblée constituante élue qui élabore le texte lequel est soumis ensuite au peuple. Mais il se peut aussi que le pouvoir exécutif se charge de rédiger la constitution, avec l'aide de spécialistes, et le soumettent ensuite au référendum (ex : constitution de 1958). Les électeurs sont alors ce qu'on appelle le pouvoir (ou le peuple) constituant.

« Une constitution n'est pas un monument impérissable » estimait Raymond Janot, conseiller du général de Gaulle en 1958. En principe une constitution contient son propre mode de révision. La constitution est dite rigide lorsque sa révision s'opère selon un procédé différent de celui utilisé pour l'adoption de la loi. Elle est souple lorsque sa révision se fait selon une procédure similaire à celle utilisée pour la loi. Ainsi la constitution de 1958 a institué la révision au Titre XVI. Elle a été, depuis sa publication, modifiée à 24 reprises soit par le pouvoir constituant, soit par le Parlement réuni en Congrès, soit directement par le peuple à l'issue d'un référendum (trois principaux modes de révision).

b. Caractéristiques principales

Au sens formel c'est le document officiel qui présente les institutions du pays. Le texte original de 1958 est conservé à la Chancellerie (ministère de la Justice).

Au sens matériel une constitution fixe l'ensemble des règles, en principe écrites, qui régissent la forme et le fonctionnement de l'État. En France c'est actuellement la constitution du 4 octobre 1958. Texte fondateur de la V^e République, elle a été adoptée par référendum le 28 septembre 1958. Elle est le quinzième texte fondamental (ou le vingt-deuxième si l'on compte les textes qui n'ont pas été appliqués) de la France depuis la Révolution française. Elle comporte actuellement seize titres, cent quatre articles (dont un transitoire) et un Préambule. Sa première fonction est d'organiser les pouvoirs publics (pouvoir souverain = peuple ; pouvoir exécutif ; pouvoir législatif ; autorité judiciaire), les autres institutions (conseil constitutionnel ; conseil économique, social et environnemental ; Défenseur des droits et collectivités territoriales), de définir leur rôle et leurs relations.

Le Préambule renvoie directement et explicitement à trois autres textes fondamentaux : la Déclaration des droits de l'homme et du Citoyen du 26 août 1789, le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 (la Constitution de la IV^e République) et la Charte de l'environnement de 2004. On y reviendra. Les principes essentiels issus de ces textes, et qui touchent pour la plupart à des droits fondamentaux, ont

véritablement leur place dans le bloc de constitutionnalité. Les justiciables n'hésitent pas à invoquer leur violation devant le juge judiciaire ou le juge administratif (question prioritaire de constitutionnalité). Le législateur est lui-même tenu de les respecter sous le contrôle vigilant du conseil constitutionnel voire du chef de l'État.

c. Utilisation

« La Constitution c'est un esprit, des institutions, une pratique », affirmait de Gaulle. Il faut donc préciser ici que la constitution fixe un régime de type parlementaire. Mais avec l'élection du chef de l'État au suffrage direct en 1962, ledit régime s'est présidentialisé avec la primauté donnée au président, appuyé sur une majorité à l'assemblée, sur les autres pouvoirs. C'est le général de Gaulle qui a ouvert la voie au présidentielisme que tous ses successeurs jusqu'à F. Hollande ont, plus ou moins, suivi. Seules les périodes de cohabitation (antagonisme entre majorité présidentielle et parlementaire) ont permis de revenir à une lecture plus parlementaire (1986, 1993, 1997).

À noter qu'il est une institution qui a connu un développement notable assez inattendu dans notre état de droit, c'est le Conseil constitutionnel. Une véritable juridiction constitutionnelle est en train de se mettre en place. Nous y reviendrons.

2. La loi

« La loi juste n'est point celle qui a son effet sur tous, mais celle qui est faite pour tous » (J. de Maistre). Traditionnellement la loi est le texte qui est voté par le Parlement. C'est le cas de l'art. 24 C.

Il existe plusieurs catégories de loi.

a. La loi ordinaire

C'est donc l'acte voté par le Parlement dans les matières fixées par l'art. 34 C. Ainsi la loi a deux missions :

- *fixe les règles* (droits civiques, liberté des médias, droits civils, imposition, régime électoral, statut fonctionnaire et militaire...);

- *détermine les principes fondamentaux* (défense nationale, collectivités territoriales, environnement, droit du travail...);

Selon l'art. 61 C, les lois peuvent être soumises au contrôle du CC.

b. La loi de finances

Prévue à l'art. 34 C, elle détermine les ressources et les charges de l'État. C'est le budget de la Nation. Trois étapes existent :

- la préparation du budget est conduite chaque année pour l'année suivante par le ministère du Budget sous l'égide de la direction du Budget (annualité du budget). Le budget détermine les recettes et les dépenses prévues pour un exercice annuel;
- la présentation du budget par le gouvernement au vote du Parlement (Assemblée nationale et Sénat) qui, dans le cadre de la procédure et du débat budgétaire peut amender, accepter ou refuser le projet présenté. Dans cet esprit, la loi organique n° 2001-692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances (en abrégé LOLF) a entre autres objectifs celui d'accroître le rôle du Parlement dans la détermination du budget;
- l'exécution annuelle du budget, supervisée par la direction du Budget, fait l'objet de comptes rendus présentés aux élus de la représentation nationale.

c. La loi de financement de la Sécurité sociale

Toujours à l'art. 34 C, elle détermine les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixe ses objectifs de dépenses. Quatre branches sont définies par le Code de la Sécurité sociale en France. Elles sont censées couvrir chacune un type de risques ainsi que les modes de couverture et prestations prévus pour les ayants droit concernés : branche maladie (maladie, maternité, invalidité, décès) ; branche accidents du travail et maladies professionnelles ; branche vieillesse et veuvage (retraite) ; branche famille (dont handicap, logement...). Le financement est principalement assuré par des cotisations sociales. Assises sur le travail salarié, on distingue deux

cotisations devant être versées par l'employeur aux Unions de recouvrement des cotisations de Sécurité sociale et d'allocations familiales (Urssaf) : une part salariale et une part patronale. Existe aussi, assise sur les revenus de toute nature, la contribution sociale généralisée (CSG).

d. Les lois de programmation

Encore fixées à l'art. 34 C, elles déterminent les objectifs de l'action de l'État. Les orientations pluriannuelles des finances publiques (LPFP) sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques. Il y a lieu de rappeler que cette innovation (2008) ne remet pas en cause le principe de l'annualité budgétaire. En effet, il ne s'agit ici que d'une loi ordinaire, cadrant la trajectoire financière globale de l'ensemble des administrations publiques (APU), c'est-à-dire l'État, les organismes divers d'administration centrale (ODAC), les administrations publiques locales (APUL) et les administrations de Sécurité sociale (ASSO). Les LPFP ne sont pas des lois de finances, et leurs dispositions ne sauraient contraindre ni le gouvernement ni le Parlement dans la procédure annuelle de préparation et d'adoption du budget.

La période couverte par une LPFP est au minimum de trois ans, mais le législateur peut la voter pour une période plus longue.

À noter que le Parlement adopte aussi depuis 1997 la Loi de Programmation Militaire (LPM). C'est un engagement financier pluriannuel (sur 5 ans) qui détermine les effectifs et les crédits d'équipement et de recherche affectés au ministère de la Défense au cours de la période à venir pour la modernisation des matériels.

Il existe d'autres types de lois :

- loi organique (votée par le Parlement pour préciser ou compléter la constitution) ;
- loi de validation ;
- loi constitutionnelle.

3. Le règlement

La Constitution de 1958 a innové en établissant une distinction entre loi et règlement. Ainsi, l'art. 37 C prévoit que « les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire ». Le règlement est un acte de portée générale et impersonnelle édicté par le pouvoir exécutif. Il s'agit d'abord du président de la République (art. 13C) et du Premier ministre (art. 21C). On y reviendra. La principale activité réglementaire repose sur les décrets. Il en existe plusieurs types :

- décrets en conseil des ministres (signés par le président de la République) ;
- décrets en Conseil d'État (décret pris après avis du CE) ;
- décrets simples (ceux du Premier ministre) ;
- décrets d'application des lois ;
- décrets autonomes ;
- les mesures individuelles.

Les actes réglementaires peuvent être soumis au contrôle du juge administratif.

4. Les ordonnances

L'art. 38 C énonce que « le gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi ». Avant sa ratification par le Parlement, l'ordonnance a valeur de règlement ; après sa ratification, elle prend valeur de loi. Le président de la République signe lesdites ordonnances mais n'a pas de compétence liée à cet égard.

5. La jurisprudence

Dans le droit ancien, il s'agissait de la *science du droit*. De nos jours il s'agit de l'ensemble des décisions rendues par les différentes juridictions françaises *au nom du peuple français*. Le rôle du juge est

essentiellement d'appliquer la loi. Il peut aussi avoir à l'interpréter, à la compléter voire à s'y substituer. C'est le rôle qui lui est fixé par l'art. 4 du Code civil: « le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice ».

6. La coutume

On peut aussi parler d'usage. D'origine civiliste, la coutume est une règle qui n'est pas édictée, non écrite le plus souvent. Elle résulte d'un usage général et prolongé (*repetitio*) et d'une croyance en l'existence d'une sanction en cas de non-respect (*opinio necessitatis*). La coutume existe aussi en matière constitutionnelle. Ainsi des pays comme la Grande-Bretagne mais aussi Israël n'ont pas de constitution écrite mais coutumière.

En principe la coutume se présente comme complémentaire à la loi ou à la constitution.

7. La doctrine et la pratique

Les auteurs, généralement les professeurs de droit, ont notamment pour rôle de livrer leur analyse théorique sur l'ensemble des normes de droit qui nous régissent (ex: commentaire d'arrêt, article doctrinal). La doctrine est une source indirecte du droit car elle se contente simplement d'éclairer, de livrer des avis, des suggestions. Elle ne crée pas de normes et ne lie donc ni le juge, ni les pouvoirs publics créateurs de droit.

La pratique résulte de l'action des praticiens du droit ou auxiliaires de justice (avocats, notaires, huissiers, conciliateurs, médiateurs...). Elle non plus ne crée pas de normes et rejoint assez souvent la coutume.

La pyramide des normes en France repose, par ordre d'importance décroissante, sur: Constitution, droit européen et international, loi, décret, règlement, arrêté, circulaire, directive, us et coutume.