



# **Avertissement**

Cet ouvrage suit rigoureusement et dans son intégralité le nouveau programme de l'enseignement optionnel « Droit et grands enjeux du monde contemporain » en terminale du lycée général.

Très exhaustif, il permettra aux lecteurs qui le souhaitent d'approfondir les notions du programme.

Il comporte de nombreuses références à la jurisprudence et à l'actualité qui peuvent servir de base à des débats, en classe ou hors la classe.

La plupart des arrêts cités, qu'ils émanent des juridictions françaises ou internationales sont fournis avec les liens internet permettant de les retrouver dans leur intégralité.

De même les « questions possibles lors des évaluations » qui sont proposées peuvent être autant de sujet de discussions ou de dissertations.

Afin de permettre une meilleure appréhension de la construction du droit, il est régulièrement, tout au long de l'ouvrage, fait référence à des faits historiques ou sociaux qui ont induit ou motivé les évolutions de la loi, références qui peuvent s'avérer utiles dans le cadre des débats en classe.

# **Qu'est-ce que le droit ?**



# Je révise et je me perfectionne

## 1. Problématiques

- Le droit pourrait-il encore être coutumier dans les sociétés modernes ?
- Le droit doit-il suivre ou précéder l'évolution de la morale ?

## 2. Définitions

### ► Le droit

Le droit est l'ensemble des règles qui organisent la vie en société au nom de certaines valeurs : il organise les rapports économiques et sociaux, en créant des obligations et des interdictions, des droits et des devoirs.

Il permet la sanction de la transgression des interdictions.

Les domaines du droit sont donc très vastes. Il touche en effet tous les domaines de la société : de la famille au voisinage, de l'économie et du commerce à l'environnement, etc.

Cette définition est celle du droit dit objectif. Nous verrons qu'il existe également un droit dit subjectif qui est « la prérogative accordée à un individu lui permettant de jouir d'une chose, d'une valeur, ou d'exiger d'autrui une prestation » (Lexique juridique, 18<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2010).

Le droit est organisé en branches (droit public, droit privé, droit national, droit international) et en codes (civil, pénal, du travail, du commerce, de l'éducation...).

### ► La règle de droit

La règle de droit est une règle de conduite, une norme juridique, qui présente un caractère général, abstrait et obligatoire.

C'est avec le libéralisme politique de John Locke et Montesquieu et les philosophes de Lumières, qu'a émergé la notion **d'État de droit**, état dans lequel le politique est assujéti au droit.



**L'état de droit** consacre la primauté du droit sur le pouvoir politique, c'est-à-dire son importance supérieure : nul ne peut se soustraire à la loi, pas même l'état, personne morale.

Il se caractérise également par :

- une hiérarchie des normes ;
- la séparation des pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire) ;
- l'égalité de tous devant la règle de droit.



### Focus : La hiérarchie des normes

On doit la notion de hiérarchie des normes (ou pyramide des normes) à Hans Kelsen (1881-1973), considéré comme l'un des plus grands juristes du xx<sup>e</sup> siècle. Il est né à Prague d'une famille juive et a vécu une partie de sa vie à Vienne, où il a enseigné à partir de 1911, avant de s'exiler aux États-Unis après l'Anschluss (annexion de l'Autriche par l'Allemagne nazie). Il enseignera à l'Université de Berkeley, Californie.

La constitution est la norme située au sommet de la pyramide.

Le respect de la hiérarchie des normes doit pouvoir être contrôlé par un organe spécifique : en France, c'est le Conseil constitutionnel qui assure cette mission.

La hiérarchie des normes en France est la suivante :

- bloc de constitutionnalité ;
- bloc de conventionnalité : traités et conventions internationales ;
- bloc de légalité : Lois, règlements, ordonnances ;
- principes généraux du droit ;
- bloc réglementaire : décrets, arrêtés... ;
- bloc contractuel et actes administratifs : circulaires, directives.



### Focus : Le préambule de la constitution de 1958 et la déclaration des droits de l'homme et du citoyen

La constitution, « Norme suprême du système juridique français<sup>1</sup> », comporte un préambule, qui 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<sup>e</sup> République) et la Charte de l'environnement de 2004 ».

L'ensemble de ces textes forment ce que l'on appelle « le bloc de constitutionnalité ».

1. Conseil constitutionnel, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/la-constitution>.



« 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, le juge administratif et le législateur est lui-même tenu de les respecter sous le contrôle vigilant du juge constitutionnel. La Constitution prévoit elle-même les règles relatives à sa révision<sup>1</sup> ».

La Constitution du 4 octobre 1958, actuellement en vigueur sous la Ve République, a été modifiée à 24 reprises.

## 3. Le cours

### 3.1 Le droit et ses fonctions

#### a. Les fonctions du droit

La fonction générale du droit est de permettre de « vivre ensemble » : il organise et pacifie la vie en société, et, en se référant à des valeurs admises au sein de celle-ci, il les entretient et les préserve.

Le droit a une fonction de pacification : C'est en interdisant et en punissant certains actes que le droit permet de pacifier les rapports entre les personnes et d'empêcher les infractions : il permet de prévenir les conflits et aussi de réparer les préjudices subis.

Le droit a une fonction d'organisation des rapports sociaux : il organise la vie en société en créant des règles (salaire minimum, durée du travail, protection de l'environnement...), des obligations (obligation alimentaire...), des droits (droit au respect de la vie privée, droit de propriété...).

Globalement, donc, le droit permet de faire respecter **l'ordre public** :

La notion d'ordre public recouvre l'ensemble des règles qui permettent la vie en société.

L'article L. 2212-2 du CGCT<sup>2</sup> (Code Général des Collectivités Territoriales) donne une définition non limitative de l'ordre public qui comprend en particulier la sûreté et la tranquillité publique, les troubles du voisinage, etc.

1. Conseil constitutionnel, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/la-constitution>.

2. Article L. 2212-2 du CGCT : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000019983190&cidTexte=LEGITEXT000006070633>.



### b. Le droit coutumier

Le droit et la règle de droit remontent à l'antiquité. Le droit a longtemps été coutumier, c'est-à-dire qu'il reposait sur la coutume, ensemble d'habitudes, d'usages, acceptés par un groupe social. Il est donc différent du droit écrit, et a quasiment disparu en France (à la suite de la révolution de 1789) et de tous les pays du monde à l'exception d'une infime minorité, comme au Bhoutan.

Le droit coutumier a cependant aujourd'hui encore une place dans le droit international :

L'article 38 du statut de la Cour Internationale de Justice, organe judiciaire de l'Organisation des Nations Unies (ONU) précise :

« La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : [...] la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit ».

### c. Règles morales et règles de droit

Le droit n'est cependant pas seul à organiser la vie en société : la morale y a aussi sa place.

En effet, outre le droit, la morale nous dicte des règles de conduite. La morale seule n'est cependant pas suffisante : elle ne crée pas de sanction et n'est pas assez précise pour permettre la vie en société. De plus, les règles morales peuvent être très différentes de la règle de droit selon les individus et les croyances en particulier :

Par exemple, le divorce est légal en France, mais rejeté par l'église catholique<sup>1</sup> alors qu'il est accepté par le protestantisme et l'islam, tout comme, selon une procédure stricte, par le judaïsme.

## 3.2 Les caractéristiques de la règle de droit

### a. La règle de droit est légitime, générale, abstraite et obligatoire

- Elle émane d'autorités compétentes et légitimes : elles sont élaborées par les représentants élus du peuple.
- Elle est la même pour tous, comme le stipule l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : « 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 ».

Elle s'applique à tous sur tout le territoire sans désigner personne, et ne traite pas les cas particuliers.

---

1. Plus exactement c'est le remariage qui est interdit au catholique.



- Abstraite car elle ne décrit pas un événement réel, mais des situations qui pourraient se produire.
- Elle est obligatoire car chacun doit s’y soumettre, la respecter, sous peine de sanction.

**b. Le respect de la règle de droit**

Pour faire respecter la règle de droit, deux types de sanctions sont prévues :

- les sanctions pénales qui visent à punir celui qui ne la respecte pas : amendes, prison, TIG, retrait du permis de conduire ;
- les sanctions civiles, qui visent à réparer le dommage subi par une personne : versement de dommages – intérêts.

**Conseil pour les évaluations**

Cette introduction vise essentiellement à montrer ce qu’est le droit et à en préciser la notion : les fonctions du droit et les caractéristiques de la règle de droit sont explicitées. Elle permet déjà une réflexion sur l’utilité des normes juridiques et leur portée sociale.

Il est important de distinguer règle morale et règle de droit, et d’avoir en mémoire les 3 caractéristiques de cette dernière : générale, abstraite et obligatoire.

## 4. Approfondissement

### 4.1 Droit objectif, droits subjectifs

Le droit objectif est l’ensemble des règles (lois, règlements...) qui permettent à l’individu de vivre en société. Les droits subjectifs sont des droits attachés aux personnes.

Le droit objectif permet aux personnes d’avoir des droits subjectifs : les droits subjectifs dépendent du droit objectif : « subjectif » vient du latin *subjacere*, qui signifie « situé dessous ».

Les droits subjectifs peuvent être :

- patrimoniaux, c’est-à-dire évaluables en argent, ou ;
- extrapatrimoniaux, non évaluables en argent.

Les droits patrimoniaux sont dits réels quand ils traitent de la prérogative d’une personne sur une chose : par exemple le droit de propriété et l’usufruit...



Les droits réels ne sont pas forcément matériels : ils peuvent être des droits intellectuels : brevets, propriété artistique...

Ils sont dits personnels lorsqu'ils portent sur les prérogatives d'une personne sur une autre personne : reconnaissance de dette, obligation de payer, de faire ou de ne pas faire...

Les droits extrapatrimoniaux concernent les droits « en-dehors » du patrimoine : ils ne peuvent être ni vendus, ni achetés, ni donnés ; ils sont insaisissables, imprescriptibles, et sauf exception intransmissibles.

Ils peuvent être familiaux : droit au mariage, au divorce...

Ou liés à la personnalité : droit au nom, à la nationalité, à l'image.

Ces notions seront abordées de manière concrète plus loin dans le programme.

Le contrat de travail par exemple porte sur une obligation de faire (partie I, 1.4 le contrat) ou partie II, 2.6 Harcèlement et diffamation : la diffamation est une atteinte à l'image, et les articles 226-1 à 226-8 du Code Civil précisent que « toute publication ou reproduction d'une image sur laquelle une personne est facilement reconnaissable n'est autorisée qu'avec son consentement préalable ».

## 4.2 La coutume

En droit, la coutume ou règle coutumière est une règle issue d'habitudes, d'usages, de pratiques traditionnelles. La coutume constitue l'une des sources du droit.

Les règles coutumières ont longtemps été la source principale du droit, avant le droit écrit, lequel s'est développé après la révolution de 1789.

La coutume doit être perçue au sein de la société comme une règle obligatoire, ancienne, dont l'usage est constant et général. De nos jours elle peut n'être que locale ou s'appliquer qu'à une catégorie de personnes (une même profession par exemple)

La coutume reste importante en droit international, et subsiste encore dans quelques domaines particuliers, par exemple le voisinage :

Article 671 du Code civil : « Il n'est permis d'avoir des arbres, arbrisseaux et arbustes près de la limite de la propriété voisine qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants, ou par des usages constants et reconnus... ».

Le droit coutumier a encore une place dans certains territoires français ultramarins.