

## Introduction

Aujourd'hui, le droit est omniprésent (ex: se marier, vivre, avoir des enfants). Tous ses actes sont impossibles sans connaissance juridiques. La vie devient dangereuse sans aucune notion du droit. Vivre en dehors du droit signifie renoncer à tous les avantages accordés par le droit.

Ce qui est vrai en général conte encore plus pour le domaine économique, pour l'entreprise, les connaissances juridiques sont une question de survie. (ex: Coca Cola France n'a pas payé d'impôts vu son expert juridique) Une méconnaissance du droit peut avoir des conséquences graves pour les entreprises (ex: non respect des règles de sécurité, l'entreprise devra fermer en cas d'accident)

Certaines décisions sont imprenables sans le directeur juridique qui exerce une fonction de conseiller mais ne prend pas les décisions.

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

Il est très facile de répondre à cette question, il existe beaucoup de réponses possibles. Le droit est multiforme. Pour certains, il est oppressant, voir ce qui est interdit de faire. Il exerce un rôle protecteur et rassurant. Le droit est un phénomène inhérent à la société (dualisme du droit). Il est essentiel pour la réduction des tensions sociales. Dans une vie sans droit, les conflits sont réglés par la force: le plus fort impose sa volonté.

Il existe deux définitions différentes du droit:

- Le droit est un ensemble de règles juridiques dont le respect est sanctionné par une autorité publique. (ex: règlement d'examen, droit pénale, droit civile) Ceci est appelé le *droit objectif*.
- Le droit est la faculté ou prérogative dont peuvent être bénéficiaires les sujets de droit. (ex: droit de passer en 2<sup>e</sup> année si l'on a réussi les examens) en générale les «droits à...», ou les droits de... Ceci est appelé *droit subjectif* (résultant des règles juridiques du droit objectif).

### Qui crée le droit?

En principe, le droit est une création de l'Etat. D'ailleurs le droit peut être créé par des particuliers, ceci n'est possible que parce que l'Etat l'autorise. Il est interdit de passer des contrats dans certains domaines. (ex: l'on peut acheter une trousse mais non pas de bébé)

Seul l'Etat à le pouvoir d'utiliser de la force (monopole de la violence), pour intervenir en cas de non-respect du droit.

Le droit positif (le droit qui s'applique):

- Peut varier dans le temps
- Diffère selon les Etats

Bon nombre de règles juridiques sont d'ailleurs identiques dans de nombreux Etats dus à l'histoire partagée ou un patrimoine philosophique commun.

Le monopole de la création du droit est contesté par certaines personnes. Pour eux, il existe un nombre de règles qui échappent à l'Etat. Celles-ci sont conformes à la nature humaine et le droit doit ou devrait les reconnaître. Elles sont appelées droit naturel.

Certaines personnes refusent de respecter le droit de l'Etat car elles le croient opposé au droit naturel.

D'autre part, le droit n'est pas le seul régulateur de la vie en société, il existe des règles morales, des règles religieuses et autres. Celles-ci peuvent avoir l'apparence de règles juridiques, mais il y a des différences essentielles entre ces règles et les règles juridiques. Les règles morales et religieuses ont un but beaucoup plus vaste que celui des règles juridiques. (ex: le code pénal interdit le meurtre, ceci est aussi une règles morale qui

d'ailleurs va au-delà du droit « ne faut pas tuer et tu dois aimer ton prochain comme toi même ». D'un plan juridique, on ne doit pas aimer.) *Le droit ne recherche jamais l'idéal ou la perfection*. En France, il y a des sanctions différentes pour le non-respect de règles juridiques et morales ou religieuses. La mise en œuvre des sanctions se fait par des institutions spéciales, la justice.

*Les sanctions* peuvent frapper l'individu (prison) ou les biens de la personne (amende, confiscation d'un bien). La sanction en cas de non-respect d'une règle morale est le remords, ou la « sanction divine ».

Il peut y avoir *une objection entre le droit objectif et le droit naturel*. Certains considèrent qu'il n'y a pas de différences de nature entre ces règles, mais seulement de degré.

Selon les défenseurs du droit naturel, celui-ci est permanent et intelligible, le droit positif en revanche accidentel. De ce fait, en cas d'opposition majeure entre le droit de l'Etat et le droit naturel, l'on ne doit pas appliquer le droit positif.

Peut-on s'opposer au droit positif que l'on juge oppressif? (ex en cas de dictature, a-t-on le droit de se révolter?)

Selon le droit naturel, l'on ne peut pas tolérer une telle situation. Selon les positivistes, la loi n'est que parce qu'elle est loi.

## Comment est organisé le droit?

Le droit est divisé en un nombre de branches, l'on fait deux distinctions importantes le droit interne et le droit international.

*Le droit interne* est le droit de l'Etat pour ces citoyens et ceux qui vivent dans le pays. *Le droit international* fut créé pour encadrer les relations entre Etats ou individus d'Etats différents. Entre ces deux catégories majeures figurent les droits de l'Union Européenne.

Une autre distinction est celle entre droit public qui s'applique à l'Etat et au fonctionnement des administrations et droit privé qui règle les relations entre personnes privées.

Les deux branches utilisent des techniques juridiques différentes. Tandis que le droit public peut être imposé par la violence (ex expropriation au nom de l'intérêt public), le droit privé a pour but de privilégier l'intérêt de chacun des individus. Il ne faut d'ailleurs pas exagérer la distinction car beaucoup de règles ont communes (ex majorité à 18 ans). Les règles juridiques sont inspirées par la constitution et surtout par des directives de l'UE qui ignorent la distinction entre droit public et droit privé.

| <b>Droit interne</b>           |                           | <b>Droit international</b>       |   |
|--------------------------------|---------------------------|----------------------------------|---|
| <i>Droit public</i>            | <i>Droit privé</i>        | <i>Droit public</i> <sup>1</sup> | <i>Droit européen</i> <i>Droit privé</i> <sup>2</sup> |
| - constitutionnel <sup>3</sup> | - civile <sup>4</sup>     |                                  | - communautaire <sup>5</sup>                          |
| - administratif <sup>6</sup>   | - commercial <sup>7</sup> |                                  |   |
| - financier <sup>8</sup>       | - pénal <sup>9</sup>      |                                  |   |

<sup>1</sup> Relations entre Etats, institutions internationales (OCDE, ONU)

<sup>2</sup> Regroupe les règles qui concernent les rapports entre particuliers

<sup>3</sup> Fixe l'organisation et les pouvoirs des institutions de l'Etat. Régime juridique des principales libertés fondamentales.

<sup>4</sup> Ensemble des règles juridiques communes à tous (ex mariage, naissance, succession)

<sup>5</sup> Droit de l'UE

<sup>6</sup> Ensemble des règles spécifiques aux institutions administratives

<sup>7</sup> Actes de commerce, actes entre commerçants

<sup>8</sup> Ensemble des règles relatives aux recettes et dépenses de l'Etat

<sup>9</sup> Les sanctions qui s'appliquent à ceux qui ne respectent pas le droit

## I. Les sources du droit

On présume d'une règle juridique ☐ pourquoi et comment elle à été créée ☐ Quelles sont les principes philosophiques, économiques et sociaux qui ont justifiés la création des règles du droit. (parfois elles sont de caractère purement accidentelles)

Pourquoi ☐ les sources matérielles du droit (pas traité par ce cours)

Comment ☐ comment est créé des règles de droit ☐

Source formelle du droit

Sources textuelles et sources non-textuelles du droit

### Sources textuelles du droit

La règle juridique est créée par du texte. Principalement elle à trois sources ☐

1. La constitution
2. La source internationale
3. Des lois et règlements

### 1. La source constitutionnelle

#### *constitutionnalisation du droit*

En France, la constitution n'a pas toujours été une source de droit. Suite à une évolution lourde, elle est aujourd'hui la source la plus importante dû au développement du contrôle de la constitutionnalité des lois qui est loin d'être à ses limites.

#### A. La suprématie de la constitution

Aujourd'hui, la constitution est la norme suprême. Longtemps, elle ne jouait qu'un rôle secondaire. Jusqu'à la Révolution française, il n'existait pas de constitution écrite. Certains nombres de textes de portée limitée mais pas de textes généraux regroupent les règles constitutionnelles.

A partir de 1783, des constitutions sont régulièrement élaborées en France, on considère que c'est la loi et non la constitution qui est la norme juridique la plus importante (expl ☐ l'assemblée est l'autorité la plus importante, donc ses règles (lois) sont les plus importantes. Elles ont, selon l'assemblée, un pouvoir plus important que celui de la constitution). La 3<sup>e</sup> explication est que jusqu'à une période récente (1958), il n'existait aucune juridiction chargée de vérifier que la respectait la constitution (situation que l'on trouve dans tous les pays européens, par contre aux Etats-Unis à partir du (...) apparaît un contrôle constitutionnel de la loi). Dès 1958, la constitution devient la norme suprême.

En Europe, après la 2<sup>e</sup> guerre mondiale on s'était rendu compte que la loi n'est pas infaillible. Les massacres furent faits au nom de lois adoptées par les différents parlements nationaux. Cette situation va entraîner une double évolution dans les pays européens. D'une part, transfert de valeurs fondamentales de la loi vers la constitution, d'autre part, à la fin de la 2<sup>e</sup> guerre mondiale, création de juridictions chargées de vérifier que les lis respectent la constitution (Allemagne, Italie). La France ne suivra pas tout de suite ce mouvement, (...) 1958 création d'une juridiction chargée de vérifier que la loi respecte la constitution.

## B. L'organisation du contrôle en France

Il existe dans le monde 2 méthodes de contrôle différentes.

Le système fondé sur l'expérience américaine qui a 3 caractéristiques majeures

- Contrôle porte non seulement sur les lois, mais aussi sur tous les actes pouvant être pris par les autorités au pouvoir
- Aux Etats-Unis, il n'y a pas de juges spécialisés, tout tribunal peut se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi
- Le contrôle intervient toujours à l'occasion d'un litige ordinaire

Le modèle européen a aussi 3 caractéristiques majeures

- Le contrôle de la constitution est mené par une juridiction spécialisée (en France le conseil constitutionnel)
- Il n'est pas toujours possible aux citoyens de saisir cette juridiction (de faire contrôler des lois) (certains pays le permettent, d'autres s'y refusent. Le système français est le plus restrictif). En France, seul le président de la république, le premier ministre, le président de l'assemblée nationale, le président du sénat ou 60 députés ou sénateurs peuvent saisir le conseil constitutionnel. Ni le citoyen, ni les autres juridictions peuvent demander un contrôle.
- Le contrôle de constitutionnalité des lois n'intervient pas nécessairement au cas d'un litige ordinaire. Le plus souvent, il s'agit de recours spécifiques qui portent directement sur la constitutionnalité d'une loi (en France le contrôle intervient après le vote de la loi et avant qu'elle ne sera rendu applicable par le président de la république, le recours ne peut intervenir que dans ses 15 jours).

## C. Les limites à la suprématie de la constitution

Le Conseil constitutionnel n'est en aucun cas une juridiction supérieure aux autres juridictions françaises.

Les juridictions judiciaires et administratives appliquent la théorie de la loi écran qui réduit sensiblement la suprématie de la constitution

Ex

Constitution

Loi

Ne respecte pas la constitution

Règlement d'examen de la FEA

Respecte la loi dont elle dépend

La loi qui est inconstitutionnelle sera quand même respectée, c'est-à-dire des actes contraires à la constitution sont maintenus.

Normes de la constitution

### A. Le bloc de constitutionnalité

Pourquoi parle-t-on de bloc

Au début de la 5<sup>e</sup> république, le terme de constitution a été pris dans son sens le plus strict. La constitution s'était les 92 puis 88 articles de la constitution, or l'article 61 prévoit que le conseil constitutionnel est chargé de vérifier la conformité à la constitution des lois. Pour la plupart des obs, le conseil constitutionnel ne devait ou pouvait fonder son contrôle que sur les 92 puis 88 articles. Or juste avant l'article 1, il y a un préambule (introduction) qui contient deux alinéas d'une très grande importance. L'alinéa 1 fait référence à la déclaration des droits de l'homme et au préambule de la constitution de 1946 qui contient grand nombre de droits fondamentaux. Le préambule fait-il parti de la constitution et les textes auxquels ils fait référence, doivent-ils

être considérés. Les 88 articles ne contiennent pratiquement aucune liberté fondamentale, or il n'y a que ça dans le préambule.

En 1971, l'on parvient à une conception plus extensive de la notion de constitution, le préambule est intégré (avec tout ce qu'il contient), ceci portera le nom de bloc de constitutionnalité.

#### *Composition du bloc de constitutionnalité*

- Articles 1 à 88 de la constitution
- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 (ce texte est l'un des plus importants de droit public français, mis en préambule en 1791. Ce texte extrêmement novateur en y trouvant les faits de la majeure partie des droits de base (exclut liberté fondamentale, propriété privée, liberté de communication), par contre, il manque l'interdiction de l'esclavage).
- Le préambule de 1946 qui contient des principes particulièrement nécessaires à notre temps, des principes de nature politique, économique et sociale. Ces principes sont complémentaires, mais il y a aussi un grand nombre d'oppositions. La philosophie de ces principes est de limiter l'intervention de l'Etat dans la vie de l'individu et l'inspiration à la liberté. En 1949, il y a une affirmation de promouvoir le rôle de l'Etat comme garant de la sécurité individuelle. Ceci constitue un problème à résoudre par le conseil constitutionnel, le texte de '46 prévoit le droit pour l'Etat de nationaliser tandis que celui de '49 protège le droit de propriété. Le conseil constitutionnel a donc admis que la possibilité de nationaliser existe mais que l'Etat doit impérativement et préalablement indemniser.
- Les principes fondamentaux retenus par les lois de la république. Ces principes ont été jugés importants par le conseil constitutionnel et n'ont jamais été remis en cause.

#### **B. Les modes de révision de la constitution**

- La volonté de modifier la constitution
- En France, pour permettre au parlement d'adopter une loi sans qu'elle ne soit inconstitutionnelle
- Volonté de permettre l'introduction en droit français de dispositions de droit international (dispositions communautaires)(explique aujourd'hui, le degré d'importance des dispositions de l'UE nécessite la mise à jour de la constitution)

L'article 89 prévoit un mode de révision de la constitution. L'initiative de révision peut résulter du président de la république sur proposition du premier ministre. Les citoyens ne peuvent pas prendre l'initiative d'une révision de la constitution. Quel que soit l'organe initiateur, la révision est soumise à l'assemblée nationale et au sénat. Les deux institutions doivent adopter un texte parfaitement identique. Chaque une des chambres a un droit de veto. Lorsque le texte a été adopté, s'il a été

- Soumis par 1 ou plusieurs parlementaires il devra être présenté aux Français par le biais d'un référendum
- Soumis par le président de la république, il dispose après le vote de deux alternatives, soit le référendum, soit demander au sénat et à l'assemblée nationale de se réunir en congrès (ensemble) afin d'adopter la révision (majorité de 3/5 des voix)(à Versailles dans une salle prévue pour cet effet). Cependant, l'article 89 prévoit des limites à la révision de la constitution
  - A. On ne peut pas la réviser lorsque est portée atteinte à l'intégrité du territoire
  - B. Au cas d'intérim du président
  - C. Il ne peut être porté atteinte à la forme républicaine de la nation

L'article 11 permet au président de la république sur proposition du gouvernement ou des deux assemblées de soumettre pour adoption un projet de loi aux Français (par référendum)(utilisé à deux reprises par Charles de Gaulle, en 1962 afin d'inscrire à la constitution l'élection du président de la république à suffrage universel direct et en 1969)

## **2. La source internationale**

Du fait de développement des relations d'Etats et/ou d'individus d'Etats différents, on a vu se multiplier les règles de droit. Cette situation s'est amplifiée avec la communauté européenne et le droit international. Elle a aujourd'hui la plus grande influence sur le droit rationnel

- Principes de l'intégration dans les sources du droit
- Spécificités du droit européen

## Les principes de l'intégration dans les sources du droit

Avant 1946 les traités internationaux relevaient exclusivement des relations diplomatiques, ce n'était pas du droit. Jusqu'en 1946, on ne pouvait invoquer devant les juges français une disposition internationale pour qu'elle soit appliquée comme règle de droit. La constitution de 1946 prévoit que les traités internationaux ont force de loi. Pour la 1<sup>ère</sup> fois, le droit international peut être invoqué devant un juge. L'article 55 donne aux traités internationaux une valeur supérieure à la loi. Cette source internationale est composée de textes écrits ainsi que de coutumes généralement appliquées.

Pour qu'une règle internationale soit intégrée au droit local, elle doit être vérifiée ou approuvée, c'est-à-dire que l'autorité constitutionnellement compétente décide que cette règle soit impliquée ou non.

Il faut, pour qu'une disposition internationale soit applicable, qu'elle ait un effet direct. Elle en a un que si elle crée des droits ou obligations pour les particuliers. Elle doit être ou suffisamment précise pour pouvoir s'appliquer toute seule. L'article 55 prévoit une autre condition : les dispositions internationales ne s'appliquent en France que si les autres Etats qui ont signé ce traité le respectent aussi (principe de réciprocité). Assez facile quand le traité ne lie que 2 Etats. En revanche ce principe est très difficile à appliquer lorsqu'il s'agit d'un traité signé par plusieurs, voir plusieurs dizaines de pays (UE, convention européenne des droits de l'homme). En général, le principe de réciprocité ne s'applique pas.

Aujourd'hui, cette démarche fut clarifiée : 1<sup>ère</sup> règle, conformément à l'article 55, en cas de conflit entre une loi et un traité international, c'est le traité qui l'emporte sur la loi, y compris lorsque la loi est intervenue après l'entrée en vigueur du traité. 2<sup>e</sup> règle, en cas de conflit entre un traité international et la constitution, cette dernière l'emporte. En droit, dans un Etat souverain, il n'y a pas de source de droit plus importante que la constitution. Elle traduit la souveraineté de l'Etat. À partir de ce texte originel, le droit est constitué. Cette difficulté réglée intelligemment dans d'autres pays qui prévoient dans la constitution que le droit international l'emporte sur toutes les règles et sources internes, y compris la constitution.

La solution adoptée en France est gênante car lors de la 2<sup>e</sup> application de cette solution, les juges français ont écarté l'application de la convention européenne des droits de l'homme. Effets : atteinte au plus important des principes. Si la cour européenne des droits de l'homme est saisie, la France sera condamnée.

Le risque d'opposition entre constitution française et traité internationale sont extrêmement limités. La constitution française n'a pas vocation à contredire les droits de l'homme.

## Spécifications du droit européen

La notion recouvre deux réalités différentes mais complémentaires :

le droit communautaire (de l'union Européenne)

le droit de la convention européenne des droits de l'homme

L'union Européenne est construite sur un modèle juridique original. Elle n'est pas un Etat, mais elle dispose de moyens juridiques afin d'influencer directement le droit des Etats. Le droit communautaire se répartit en deux groupes, les traités signés entre les pays de l'union européenne dans le cadre de l'union qui est le même régime juridique que les autres traités internationaux. D'autre part, les institutions créées au sein de l'union ont elles-mêmes le pouvoir de créer du droit (appelé droit dérivé. Il obéit à des normes propres. Il est issu de 3 institutions : la commission européenne, le conseil des ministres, le Parlement européen. Les trois peuvent prendre plusieurs types de mesures comme des règlements ou directives communautaires).

Le traité de Rome cite clairement les différences entre

Règlement communautaire qui est directement applicable dans les Etats sans aucune intervention des Etats et

Directives communautaires qui n'ont ni le même objectif, ni le même régime juridique. Ils fixent aux Etats des objectifs à atteindre et un délai pour y arriver. Les Etats restent libre de choisir les moyens pour atteindre les objectifs. De ce fait, les directives n'ont une valeur juridique qu'à l'écart des Etats. Logiquement, les particuliers ne peuvent pas invoquer une directive communautaire.

On observe d'ailleurs une double évolution : les directives sont devenues de plus en plus précises, elles ne contiennent plus que des objectifs mais aussi des modalités et parfois même des règles précises. La cour de justice des communautés européennes (CJCE) donne parfois la même valeur juridique aux règlements et aux

directives. Il est possible au particulier d'invoquer sous certaines conditions une directive dès lors qu'il s'agit d'une action contre l'Etat.

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales fut adoptée dans le Conseil de l'Europe le 4 novembre 1950. Le Conseil de l'Europe n'appartient pas à l'union européenne, il est créé après la 2<sup>e</sup> guerre mondiale et regroupe 40 pays. Ces droits sont proches de ceux de 1789, d'autres sont très proches de la déclaration universelle des droits de l'homme adoptés par l'ONU en 1948. Parmi les droits novateurs il y a notamment le droit à la vie, l'interdiction de l'esclavage, le droit à un procès équitable, le respect de la vie privée et familiale et la liberté religieuse. Elle occupe une place particulière parmi les accords internationaux. Elle prévoit un système de contrôle du respect de ses droits qui lui est propre (juridiction pouvant être saisie par la Cour européenne des droits de l'homme). Le contrôle peut être effectué soit à la demande d'un Etat, soit d'un individu. Les requérants font très souvent appel à la convention des droits de l'homme. Les juridictions font très souvent application de cette convention. Elle devient donc une source majeure du droit français.

### 3. La source législative et réglementaire

Elle est quantitativement la plus importante, les textes deviennent de plus en plus nombreux et précis, mal rédigés et renouvelés de plus en plus souvent.

#### Les notions de loi et règlement

*La loi* est l'acte voté par le Parlement (acte organique). Plusieurs catégories différentes existent : les lois de révision de la constitution, les lois administratives, les règles d'adoption normale, les lois organiques qui s'expliquent par le fait que la constitution ne peut prévoir toutes les questions relatives aux fonctions des administrations, elles sont chargées d'impliciter la constitution, autorité supérieure aux lois ordinaires, les lois de finances fixant les ressources et dépenses annuelles de l'Etat (initiales et rectificatives, les lois de règlement afin de clôturer l'exercice), lois d'habilitation et de ratification).

*Un règlement* est un acte pris par une autorité administrative (maire, préfet, ...). Le règlement est un acte à portée générale et impersonnelle. Il s'adresse, sans les nommer, à tous ceux qui sont susceptibles de bénéficier des dispositions qu'il prévoit.

La constitution de '58 semble limiter les cas dans lesquels le législateur peut intervenir. Cette illusion n'a pas résisté, en effet le législateur peut aujourd'hui intervenir dans presque tous les domaines. Le règlement sert à préciser ce qu'il y a dans la loi.

#### La procédure législative

Tout parcours qui permet d'obtenir une loi qui va de sa proposition jusqu'à sa promulgation est appelé procédure législative. Cette période fait intervenir les deux assemblées (l'Assemblée nationale composée de 577 parlementaires et le Sénat composé de 321 sénateurs). L'initiative de voter la loi (article 39 de la constitution) appartient au 1<sup>er</sup> ministre et aux parlementaires. L'initiative du 1<sup>er</sup> ministre est appelée projet de loi, celle du parlementaire, proposition de loi. La plus grande majorité des lois vient du 1<sup>er</sup> ministre. Dans les deux cas, la présentation est à peu près la même, la proposition ou le projet comprend deux parties : un exposé des motifs (décrit les motivations du projet, qui est sans aucune valeur juridique) et le dispositif qui sous forme d'articles contient les dispositions législatives proposées au Parlement. Si la présentation formelle est identique, l'élaboration des deux cas est très différente. La proposition peut être présentée, elle n'a pas besoin de consulter une autorité, elle est présentée avec les moyens parlementaires. L'élaboration d'un projet de loi suit les services d'un ministre sous le contrôle des services du 1<sup>er</sup> ministre. Lorsqu'il a été rédigé, le conseil d'Etat doit donner son avis. Après cet avis, les projets doivent être délibérés en conseil des ministres ce qui signifie l'autorisation pour le 1<sup>er</sup> ministre de déposer le projet (=pas de valeur juridique à ce stade). Le droit d'initiative implique le

droit d'amendement, c'est-à-dire de présenter des modifications au projet ou à la proposition de loi. Lorsque le projet ou proposition ont été élaborés, il doit être déposé sur le bureau d'une assemblée. Une proposition doit nécessairement être déposée dans l'assemblée dans laquelle siège le parlementaire en cause. En revanche, pour la plupart des lois, le 1<sup>er</sup> ministre a la possibilité de déposer ses projets sur un bureau au choix (choix technique ou politique). En effet, ce choix peut influencer l'Etat d'engagement d'une des deux assemblées. Le gouvernement peut privilégier l'une des deux assemblées.

Les projets ou propositions après leur dépôt sont renvoyés devant une commission parlementaire (6 commissions par chambre, dont chaque une est spécialisée dans un domaine particulier). Un rapporteur est désigné (la plupart des propositions ou projets n'a pas de rapporteur ou ce dernier ne fait jamais son rapport, c'est-à-dire que les propositions ne sortent jamais des commissions). Quelques propositions et la plupart des projets seront d'ailleurs présentées par un rapporteur devant ces collègues de la commission. Ceci permet éventuellement l'adoption d'amendements.

C'est souvent à ce stade qu'apparaissent de multiples groupes de pression qui souhaitent faire évoluer la législation dans un sens ou dans un autre.

Après le débat aux commissions, le projet ou la proposition pourra venir en discussion devant la chambre en cause (dans une séance plénière). Pour qu'un texte puisse être discuté en séance plénière, il doit être inscrit à l'ordre du jour, or c'est le gouvernement qui maîtrise l'ordre du jour. Il n'y a qu'une séance par mois ou l'assemblée en cause maîtrise son propre ordre du jour.

Le débat sur le texte lui-même est relativement cadré : pour un projet de loi, le texte original est discuté pour une proposition, le texte modifié par la commission est discuté. La durée du débat est fixée préalablement. Les membres du gouvernement et les présidents des commissions sont les seuls à pouvoir prendre la parole à tout moment, les autres doivent s'inscrire à une liste, le temps de parole est réparti entre groupes parlementaires selon leurs effectifs. La discussion et le vote se font par articles et tout amendement qui se rapporte à cet article. Ensuite, à la fin, il est procédé à un vote sur l'ensemble du texte (vote à main levée, debout assis, moyen électronique ou par le scrutable républicain (procédure lourde : à l'appel de leur nom, les députés doivent voter au perchoir)).

Lorsque le vote final a été réalisé, la version officielle de ce texte est transmise à l'autre assemblée qui suit le même procédé. L'échange se poursuit jusqu'à ce que les deux assemblées adoptent le même texte. Cet échange est appelé navette parlementaire. Le gouvernement par l'intermédiaire du 1<sup>er</sup> ministre, peut interrompre cette navette parlementaire, il peut convoquer une commission mixte parlementaire composée de 7 parlementaires et 7 sénateurs. En cas d'accord, la navette recommence jusqu'à l'adoption. En cas de désaccord, le gouvernement peut demander à l'Assemblée nationale de statuer seul et définitivement. Le président de la république a alors 15 jours pour promulguer la loi au journal officiel de la république française. C'est dans ce délai que les députés ou sénateurs peuvent saisir le conseil constitutionnel.

Il existe des règles particulières qui sont réparties en 2 catégories : les règles qui s'appliquent à toutes les lois et celles qui ne s'appliquent qu'à certaines catégories de lois.

Pour les règles qui s'appliquent à toutes les lois, il existe une procédure simplifiée. Il y a en France que 120 jours pendant lesquels le Parlement siège et le règlement de l'assemblée prévoit que l'assemblée ne siège que les mardis, les mercredis et les demi-journées de jeudi, ce qui en fait est très peu. De ce fait pour certains textes, la procédure a été allégée, les débats sont très brefs.

La procédure du vote bloqué est prévue à la constitution qui permet au gouvernement de demander à ce que le vote ne porte que sur le texte modifié avec les amendements qu'il a adoptés. Le gouvernement peut engager sa responsabilité sur le vote d'un texte si elle veut que celui-ci passe à tout prix. Si aucune mesure de censure n'est votée, le texte est adopté, par contre si une mesure de censure est adoptée, le gouvernement démissionne.

En ce qui concerne les règles sur les lois organiques, le vote peut intervenir moins de 15 jours du départ de la proposition ou du projet. Lorsqu'il y a désaccord entre les 2 chambres, l'assemblée peut statuer seul, mais il faut la majorité absolue des membres de l'Assemblée nationale. Lorsque la loi est relative au Sénat, il n'y a pas de dernier mot pour l'Assemblée nationale (droit de veto pour le Sénat). Il y a toujours un contrôle par le Conseil constitutionnel.

*Les lois de finance* doivent nécessairement être un projet de loi. Le dépôt se fait nécessairement devant l'Assemblée nationale. Les délais sont très stricts (70 jours au total pour voter : 40 jours pour la 1<sup>re</sup> lecture à l'Assemblée nationale), les amendements présentés ne sont recevables que si elles n'induisent pas une augmentation des dépenses ou une diminution des recettes.

*Une loi de financement de la SECUR* ne peut provenir que d'une initiative gouvernementale. Le projet sera déposé à l'Assemblée nationale (délai de 50 jours), la cour des comptes assiste au débat afin de contrôler l'application des lois de financement de la SECUR.

## Le régime d'adoption des règlements

Il n'y a pas une procédure unique, il en a plusieurs sensiblement différentes qui varient en fonction de l'autorité qui prend le règlement et du type du règlement en cause. Il y a plusieurs catégories de règlement : de décrets du président de la république pris en conseil des ministres, les décrets après avis du Conseil d'état, les décrets simples et les arrêtés pris par les autres autorités administratives.

Les règles communes sont tout d'abord que le règlement est un acte écrit qui en principe se présente sous forme d'articles numérotés mais peut être précédé par *les visas* (vu..., vu..., vu..., ...), qui constituent l'ensemble des textes qui ont justifiés l'acte en cause. Certains règlements exigent qu'ils soient suivis des procédures particulières. (ex : procédure consultative, l'autorité compétente doit prendre l'avis d'une autre autorité ou personne. De même avant de prendre certains règlements, il est nécessaire de suivre une procédure permettant aux personnes directement intéressées de faire part de leur avis.)

Le parallélisme des formes ou procédures : si un règlement a été pris suivant une procédure obligatoire, l'autorité qui le modifie ou le supprime doit suivre la même procédure.

---

## Sources non textuelles du droit

Parmi ces sources, deux sont plus importantes, la jurisprudence et la coutume.

### 1. La jurisprudence

Aujourd'hui, elle occupe la place fondamentale, aucun praticien ne peut se permettre de donner une solution à un problème juridique sans avoir analysé la jurisprudence qui s'y rattache.

#### A. Notion et nécessité de la jurisprudence

Le terme de jurisprudence a plusieurs sens. En théorie générale du droit, sous l'ancien régime en France, il déterminait la science du droit. Même aujourd'hui, plusieurs significations existent, pour certains, il est l'ensemble des décisions juridictionnelles relatives aux questions que doivent résoudre les juges. Définition extrêmement large parce qu'elle inclut les réponses non juridiques. Pour d'autres, la jurisprudence regroupe que les solutions de questions juridiques.

##### *Pourquoi y a-t-il une jurisprudence ?*

Elle représente un caractère inévitable. Tout d'abord, elle s'explique par le fait que le juge a un pouvoir d'interprétation. Il interprète les textes qu'il fait respecter. De plus, le juge ne peut pas ne pas trancher les litiges qui lui sont soumis. La création de la jurisprudence est facilitée par le fait que les systèmes juridictionnels sont fondés sur une hiérarchie. Les solutions rendues par ceux qui sont en haut de la juridiction ont valeur de modèle ou d'exemple. La jurisprudence est formée par plusieurs éléments ensemble : la jurisprudence résulte de la généralisation d'une solution individuelle. Elle naît aussi du fait que les juridictions appliquent les mêmes principes. Enfin la jurisprudence naît du caractère continu des solutions données. Celles qui sont données par les juridictions les plus hautes ne sont pas renversées de suite, on sait qu'elles s'appliquent longtemps.

## B. L'autorité de la jurisprudence

La jurisprudence même issue des plus hautes juridictions n'a pas la même valeur que celle d'un texte. Il est obligatoire de respecter les textes juridiques mais non pas la jurisprudence. Les juridictions inférieures n'ont pas pour obligation de respecter la jurisprudence des juridictions inférieures. De même une juridiction n'est pas liée par sa jurisprudence, elle peut changer à tout moment sans avoir respecté une quelconque procédure. Cependant si l'autorité de la jurisprudence ne peut être assimilée à celle d'un texte, il est évident que la jurisprudence a une autorité qui est aujourd'hui impossible d'ignorer.

Lorsqu'elle est claire, abondante, elle acquiert une consistance, une netteté qui lui donnent pratiquement la même valeur qu'une règle écrite.

### *La portée de la jurisprudence* □

- Elle varie considérablement pour différentes raisons. Parfois, certains textes (constitutionnels ou internationaux) prévoient plus ou moins précisément la portée des décisions rendues par une juridiction particulière
- La portée de la jurisprudence varie également en fonction des missions de la juridiction en cause, plus précisément en fonction des actes qu'elle contrôle et des actes qu'elle fait respecter.

Cette portée, quoique soit sa valeur, a toutefois une limite, la jurisprudence n'a jamais le dernier mot (le juge). Il est toujours possible au pouvoir politique de briser une jurisprudence. Pour briser une jurisprudence, la réforme suivra une procédure qui dépendra de la valeur de cette jurisprudence

Il y a deux mécanismes qui permettent *au pouvoir politique d'assurer sa suprématie* □

- Les lois de validation, lois qui rendent légales un acte qui ne l'était pas
- Loi d'amnistie

## 2. La coutume

Elle est une règle non écrite obligatoire qui s'est établie avec le temps par la pratique et la répétition. Ce droit ne vient donc pas de la volonté de l'Etat. La coutume est très clairement l'une des formes les plus anciennes de règles de droit. Il y a une différence de nature entre la coutume et les autres règles. Le droit coutumier est créé au moyen d'une procédure beaucoup plus décentralisée dans la mesure où elle apparaît du fait du comportement des individus. Ces coutumes résultent de 2 éléments essentiels □

- L'usage général et prolongé de cette règle
- Le sentiment, la croyance que cette règle est obligatoire (élément psychologique)

### *L'autorité de la coutume*

- Nous devons distinguer entre trois hypothèses.
- La loi qui renvoie à la coutume, elle donne la force obligatoire à la coutume
- La coutume s'applique aussi lorsque la loi est incomplète ou inexistante (droit commercial). De plus en plus souvent, le législateur est intervenu soit pour s'opposer à ces coutumes, soit pour leur donner une valeur législative.
- Lorsqu'une coutume est contraire à une loi, en principe, il existe une hiérarchie entre les textes et la coutume. Elle doit être écartée en cas de texte contraire. Parfois, le juge cherche à concilier les textes avec les coutumes contraires.