

PARTIE I.

LE DROIT OBJECTIF

Le système juridique français pourrait être présenté comme un ensemble de normes hétérogènes formant une spirale autour de la loi, ensemble qualifié de Droit objectif. En effet, si le pluralisme normatif est de mise, le droit français reste légicentrique. La loi forme en quelque sorte la colonne vertébrale du système juridique français.

Autour de la loi, coexiste une grande variété de normes tant nationales que supranationales. Ces normes constituent les sources formelles du droit (chapitre I). Toutefois, autour du droit formel, subsistent des normes complémentaires et informelles (chapitre II) qui influent diversement sur la naissance des sources du Droit objectif et sur l'évolution de leur contenu.

Chapitre I.

LES SOURCES FORMELLES

Les sources formelles sont également appelées textes, règles, normes écrites, ou loi dans son sens matériel. Il s'agit de sources qui émanent des autorités publiques internes ou internationales. La diversité des sources oblige à les classer hiérarchiquement afin d'éviter contradictions et conflits. La mise en système des règles de droit tend à un fonctionnement cohérent et ainsi plus facilement compréhensible. En effet, la résolution d'un problème juridique fait souvent appel à plusieurs sources du Droit objectif. Or, les sources peuvent ne pas s'articuler, voire être en contradiction. La hiérarchisation des textes apporte en partie une réponse à la question de savoir quel est le texte applicable en cas de contentieux.

Le principe est ainsi établi : les normes inférieures ne peuvent déroger aux normes supérieures ; autrement formulé, les normes inférieures ne doivent pas être contraires aux normes supérieures. Ce principe hiérarchique de résolution des conflits de normes peut être altéré dans certaines matières comme le droit du travail. En cette matière, la norme inférieure peut parfois déroger à la norme supérieure si elle plus favorable au salarié.

L'agencement proposé par la hiérarchie des normes (section I) conduit à une approche verticale de leurs éventuelles contradictions. Or, la présentation des rapports des règles juridiques serait tronquée, si ces relations n'étaient envisagées horizontalement, car les sources du Droit connaissent également des enchâssements singuliers lors de leur application dans le temps ou dans l'espace (section II).

SECTION I : LA PRÉSENTATION DES NORMES FORMELLES

La présentation des normes formelles du Droit objectif doit être envisagée sous deux angles. Dans un premier temps, il convient d'examiner celles-ci de façon statique en élaborant une simple esquisse des normes formelles (§ 1) qui façonnent le système juridique français. Une approche systémique sera préférée dans un second temps puisqu'il s'agira de considérer les normes en mouvement en passant au crible leur articulation hiérarchique (§ 2).

§ 1 : LES DIFFÉRENTES NORMES FORMELLES

Les sources du droit qui composent le Droit objectif sont issues à la fois de procédures d'élaboration internes ou de négociations entre États qui permettent des échanges de toute nature sur le plan international. Ainsi, pour conserver une présentation classique des divisions du droit, les normes internes (A) seront détaillées avant les normes supranationales (B).

A. LES NORMES INTERNES

La loi considérée comme *l'expression de la volonté générale* a toujours régné en maître sur le système juridique français. Toutefois, la loi n'est pas la seule source formant le droit interne puisqu'elle est canalisée par la Constitution, mise en œuvre par des sources réglementaires et concurrencée par le pouvoir administratif. Ainsi, la Constitution (1), les lois (2) et les textes administratifs (3) seront-ils envisagés tour à tour.

1. La Constitution

Si certains pays ne possèdent pas de constitution, la France en revanche a connu, depuis la période révolutionnaire, une succession de textes constitutionnels puisque pas moins de vingt-deux constitutions

ont été préparées et quinze appliquées. Actuellement, c'est le texte élaboré le 4 octobre 1958 qui constitue la loi fondamentale française instaurant ainsi la V^e République. La Constitution de 1958 est formée d'un court Préambule mais comporte plus de cent articles divisés en seize titres. Le texte définit essentiellement les grands principes de la République.

Le texte constitutionnel régleme également la répartition des compétences entre chacun des pouvoirs (exécutif, législatif, judiciaire) ainsi que leur fonctionnement respectif. La Constitution institue les règles de droit fondamentales relatives à la nature de l'État, au régime politique, à la désignation des gouvernants et leurs compétences. Elle établit par le fait un régime présidentiel, encore renforcé par le passage du septennat au quinquennat. La V^e République se caractérise également par un pouvoir exécutif bicéphale, partagé entre le président de la République et le gouvernement dont l'équilibre varie au gré des changements politiques (comme en période de cohabitation par exemple). La Constitution régle également les répartitions de compétence singulièrement en matière législative. Elle énonce aussi les différentes libertés et droits garantis aux individus et aux différents groupes sociaux.

Parce que la Constitution est considérée comme la règle du jeu des institutions, sa procédure d'élaboration ou de modification ne peut provenir que du peuple français, par la voie du référendum ou par le Congrès, c'est-à-dire la réunion des deux chambres du Parlement, nécessaire à sa révision. De nombreuses modifications furent apportées au texte initial dont la dernière en date est celle des lois constitutionnelles n° 2007-237 du 23 février 2007 modifiant l'article 77 de la Constitution, n° 2007-238 portant modification du titre IX, n° 2007-239 portant interdiction de la peine de mort et celle de la loi n° 2008-724 du 23 juillet 2008. Ces modifications de la Constitution, sans être fréquentes, ne sont pas rares.

Enfin, la Constitution française ne se limite pas au seul texte constitutionnel mais englobe également la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, le Préambule de la Constitution de 1946 et la Charte de l'environnement de 2004 (voir *infra*). L'ensemble de ces textes forme le « bloc de constitutionnalité ».

Plus largement encore, le Conseil constitutionnel a donné valeur constitutionnelle aux principes fondamentaux reconnus par la loi de la République (PFRLR), tels la liberté du commerce et de l'industrie, la liberté d'expression, etc. Cela a eu pour conséquence d'élargir considérablement le domaine du contrôle de constitutionnalité.

2. Les lois

L'emploi du mot « loi » peut avoir deux acceptions : soit il désigne, au sens large, l'ensemble des textes écrits, formels ; soit il désigne, au sens strict, un texte précis voté selon une procédure particulière. La loi a donc un sens matériel ou organique. La conception de la loi, comme expression générale du peuple, a beaucoup évolué, et se trouve parfois dévalorisée notamment en raison de l'inflation législative.

La loi ordinaire se distingue :

- des *lois constitutionnelles* qui modifient la Constitution, votées par référendum, ou par le Congrès.
- des *lois organiques* qui sont relatives au fonctionnement des pouvoirs publics en application de la Constitution, votées par une procédure définie aux articles 46 et 61 de la Constitution ;
- des *lois référendaires*, c'est-à-dire prises à la suite d'un référendum, *sur des réformes relatives à la politique économique ou sociale de la nation et aux services publics qui y concourent, ou tendant à autoriser la ratification d'un traité qui, sans être contraire à la Constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions* (article 11 de la Constitution de 1958).

D'une manière générale, le concept de loi fait appel à celui de loi ordinaire, notion qui sera envisagée dans les développements qui suivent. La loi est dite ordinaire lorsqu'elle relève, comme c'est le cas le plus souvent, de l'article 34 de la Constitution. Elle est élaborée selon une procédure particulière (a) dans des domaines définis strictement par la Constitution (b).

a. La procédure d'élaboration de la loi ordinaire

Qui a l'initiative de la loi ? Selon l'article 39 de la Constitution, cette initiative est partagée entre, d'une part, le Premier ministre (ou le gouvernement), qui dépose un *projet* de loi, et d'autre part, sous certaines conditions, les parlementaires, qui déposent quant à eux des *propositions* de lois. La loi constitutionnelle de 2008 tente d'améliorer le déséquilibre existant entre les pouvoirs de proposition du Parlement et du gouvernement. La procédure d'élaboration de la loi ordinaire a été profondément modifiée par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008.

Avant la discussion. Lors du dépôt de la *proposition de loi* devant l'une ou l'autre des assemblées, cette dernière pourra faire l'objet d'un contrôle *a priori* par le Conseil d'État. Il ne s'agit que d'une simple faculté sur l'initiative du président de l'une des assemblées si le parlementaire à l'origine de la proposition ne s'y oppose pas. La commission financière des assemblées étudie la neutralité financière de la proposition. Pour ce qui concerne les *projets de loi*, ces derniers sont soumis à l'examen du Conseil d'État qui doit donner des avis au gouvernement sur les textes qu'il propose, et formuler une étude d'impact, notamment au regard de l'environnement juridique existant. Cet avis est transmis au Premier ministre qui après l'avoir signé le transmet à l'Assemblée nationale ou au Sénat.

La discussion du texte. L'initiative de l'ordre du jour appartenait au gouvernement. La loi constitutionnelle de 2008 a voulu donner au Parlement des droits, notamment celui de fixer l'ordre du jour de chaque assemblée. Désormais, la fixation de l'ordre du jour est une prérogative des parlementaires, à l'exception de deux semaines sur quatre, qui sont réservées au gouvernement. Une fois par mois, un ordre du jour est arrêté par les groupes d'opposition.

Le texte, le plus souvent, est proposé aux commissions spécialisées des deux assemblées, avant d'être discuté en séance plénière. Désormais, les projets et propositions de lois seront portés devant l'une ou l'autre assemblée après un filtrage par une des huit commissions spécialisées. Une fois élaboré, le texte amendé est soumis à la discussion devant l'une des deux assemblées. Le droit d'amendement a été également réformé par le nouveau texte constitutionnel non

sans susciter des débats. L'article 20 de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 indique que « tout amendement est recevable en première lecture dès lors qu'il présente un lien, même indirect, avec le texte déposé ou transmis ». Une fois amendé, le texte est porté devant l'autre assemblée, on parle de « navette ». En cas de désaccord persistant, une *commission mixte paritaire*, composée en nombre égal de députés et de sénateurs, permet de parvenir plus facilement à l'adoption du texte de loi. À défaut, la prééminence va finalement au texte voté par l'Assemblée nationale.

L'entrée en vigueur du texte. La loi n'entre pas en vigueur dès son vote. En effet, outre l'hypothèse du contrôle de constitutionnalité, l'entrée en vigueur de la loi suppose d'abord qu'elle soit *promulguée*. Le *pouvoir de promulguer une loi appartient au président de la République*. Celui-ci dispose d'un délai de quinze jours après la transmission au gouvernement de la loi définitivement adoptée par le Parlement. Par la promulgation, le pouvoir exécutif ordonne en quelque sorte la mise en application de la loi qui est alors exécutoire. *La loi est ensuite publiée au Journal officiel* et, depuis l'ordonnance n° 2004-164 du 20 février 2004, sous forme électronique. Elle entre en vigueur à la date qu'elle fixe, ou le lendemain de sa publication (article 1 du Code civil). En cas d'erreur matérielle, la publication d'un *erratum* au *J.O* a une portée rétroactive. Lorsque la loi requiert des mesures d'application, son entrée en vigueur est alors différée au jour de la publication de ces mesures.

La publication justifie l'affirmation selon laquelle à compter de son entrée en vigueur : *nul n'est censé ignorer la loi*. La loi, portée à la connaissance de tous, nul ne peut prétendre ne pas la connaître. Elle s'impose donc uniformément, de façon objective à l'ensemble de la population. Il s'agit d'une *présomption* de connaissance, irréfragable, qui a pour conséquence la force obligatoire de la loi.

Dès lors que la loi est régulièrement entrée en vigueur, elle est présumée être conforme à toutes les normes qui lui sont supérieures et supposée abroger les textes précédents portant sur le même objet. L'abrogation de la loi peut être expresse (lorsqu'un texte précise qu'une loi est abrogée) ou tacite (par exemple par l'adoption d'une nouvelle loi modifiant les dispositions existantes, et rendant donc

manifestement impossible l'application de la loi ancienne). Elle ne peut être décidée que par l'organe compétent, et par un texte de même nature (ou plus élevé dans la hiérarchie des normes), ou par le Conseil constitutionnel, si celui-ci venait à la juger contraire à la Constitution, dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité. En tout état de cause, la loi ne peut être abrogée par désuétude, car il existe un principe de permanence des textes.

Les lois peuvent être ordonnancées sous forme de codes. Toutefois l'ensemble des textes n'est pas réparti nécessairement dans les différentes codifications existantes.

Si la loi apparaît omniprésente en droit français, elle n'intervient pourtant que dans les domaines strictement définis par la Constitution.

b. Les domaines de la loi définis par la Constitution

La Constitution règle la répartition entre la loi (article 34) et le règlement (article 37). Paradoxalement, le pouvoir législatif hérite d'un domaine d'attribution par défaut alors que le pouvoir exécutif hérite d'un domaine d'attribution générale. L'analyse des rapports entre la loi et le règlement autonome est devenue plus subtile. La lecture de la répartition des compétences laisse apparaître, en effet, une compétence *législative d'exception* au profit du Parlement, pour une compétence générale au profit du gouvernement. Cette disproportion de la répartition des compétences législatives est heureusement compensée par les domaines confiés au législateur qui qualitativement touchent aux libertés et droits fondamentaux. Il reste que les risques d'empiétement d'un domaine sur l'autre ne sont pas une vue de l'esprit. Mais la Constitution a seulement prévu une possibilité de recours en cas d'ingérence de la loi dans le domaine réglementaire par le biais du contrôle constitutionnel, l'exception d'irrecevabilité.

Ainsi, l'article 34 fixe de façon *exhaustive* les domaines d'intervention de la loi et fait une distinction délicate entre les matières relevant intégralement de la loi et celles qui ne relèvent de la loi que sur leurs principes généraux, laissant aux règlements d'application le soin de leur mise en œuvre.