

TRAVAUX DIRIGES – 1^{ère} année Licence Droit

DROIT CIVIL

Cours de Monsieur le Professeur **Nicolas MOLFESSIS**

Distribution : du 20 octobre au 24 octobre 2025

CINQUIEME SEANCE

LA LOI

I.- Présentation - La présente séance se situe dans le contexte de l'étude des sources du droit. Elle devra se comprendre à la lumière de la séance suivante sur la codification, avec laquelle elle forme un tout. La question ici envisagée, dans le cadre de cette séance, consiste à rechercher d'où viennent les règles de droit, dont il a déjà été question lors de la deuxième séance. À ce titre, on situe traditionnellement la loi au cœur des sources du droit, source longtemps hégémonique des règles de droit. Dans son *sens matériel*, la loi désigne d'ailleurs la règle elle-même, avec ses caractères : générale, abstraite, permanente, obligatoire.

Mais c'est dans son *sens formel* qu'elle est ici envisagée, c'est-à-dire par référence à l'organe qui l'édicte. A ce titre, la loi est l'œuvre du Parlement, censée incarner la souveraineté nationale (article 3 de la Constitution de 1958 : « *La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum* ») ; formellement, la loi se définit donc comme l'acte émanant du Parlement. Elle suit, à ce titre, une procédure bien déterminée.

Document n° 1 : Tableau : Élaboration et application de la loi.

Aussi, toute loi (au sens formel) ne répond pas nécessairement aux critères matériels évoqués précédemment : ainsi en est-il des actes votés par le Parlement qui autorisent une concession à une société privée ou qui prévoient la nationalisation d'entreprises déterminées.

Formellement, il s'agit bien de lois ; mais sur le fond, matériellement, il s'agit de décisions revêtant un caractère individuel.

Bien que l'on distingue ainsi la loi dans son acception matérielle – qui renvoie à la règle de droit – et dans son acception formelle – qui renvoie à l'autorité chargée de l'élaborer –, il existe entre l'une et l'autre conception des interférences. C'est que la loi a pour finalité première

d'édicter des règles de droit. À ce titre, on est en droit d'espérer que la loi – au sens formel – soit une loi au sens matériel !

Pour cette raison aussi élémentaire qu'elle est essentielle, les bons législateurs ont toujours été ceux pour lesquels la loi se devait d'être générale et permanente. Aussi en déduisait-on, communément, que la loi ne doit pas tomber dans le détail et que le législateur doit se garder de régir tous les cas particuliers, tâche aussi vaine qu'elle est impossible. Comme l'écrivait Portalis dans le « Discours préliminaire sur le projet de Code civil » :

« Les besoins de la société sont si variés, la communication des hommes est si active, leurs intérêts sont si multiples et leurs rapports si étendus, qu'il est impossible au législateur de pourvoir à tout. Dans les matières mêmes qui fixent particulièrement son attention, il est une foule de détails qui lui échappent, ou qui sont trop contentieux et trop mobiles pour pouvoir devenir l'objet d'un texte de loi ».

Ainsi en déduisait-il, d'une formule célèbre et puissante, que *« l'office de la loi est de fixer, par de grandes vues, les maximes générales du droit ; d'établir des principes féconds en conséquences, et non de descendre dans le détail des questions qui peuvent naître sur chaque matière ».*

II.- La crise de la loi - Les sages préceptes de Portalis ont semble-t-il été oubliés depuis longtemps par les législateurs successifs. À l'époque contemporaine, la loi perd bien souvent ses traits caractéristiques. Le mal tient en une phrase : nous sommes étouffés de droit, asphyxiés de normes. Le mal est dénoncé en doctrine depuis plus d'un demi-siècle par les juristes. Lois trop nombreuses, changeantes, mal rédigées, tombant dans le détail : la généralité et la permanence de la loi sont bien souvent bafouées.

Cette crise est si évidente et grave qu'elle avait déjà été dénoncée par le Conseil d'État lui-même, dans son rapport public annuel de 1991 (Études et documents, n° 43) et qu'elle l'a été, à nouveau, dans son rapport de 2006 (Études et documents, n° 57) ainsi que dans son étude annuelle de 2016. Dans ces rapports officiels, sont stigmatisées : la prolifération des textes, l'instabilité des règles, la dégradation de la norme, la complexité croissante des normes qui crée une grande insécurité juridique. À quoi il faudrait ajouter les effets d'un droit européen tatillon et mal écrit.

Les effets en sont évidemment dévastateurs. Ainsi que l'écrit le Conseil d'État dans le rapport de 1991, *« qui dit inflation dit dévalorisation : quand le droit bavarde, le citoyen ne lui prête plus qu'une oreille distraite ».* Les lois sont mal connues sinon ignorées : le principe selon lequel *« nul n'est censé ignorer la loi »* devient largement une fiction, une utopie. Au surplus, l'application des lois devient très largement problématique. Les décrets visant à leur application se font attendre des mois, voire davantage. En 2006, le Conseil d'État en appelle donc à *« une politique énergique visant à ralentir un emballement normatif préjudiciable aux citoyens, aux entreprises et à la crédibilité même de l'action politique ».* Réitérant un vœu semblable en 2016, le Conseil d'État insiste sur la nécessité de *« changer de culture normative ».*

Il faut dire que le tableau général est particulièrement sombre :

Document n° 2 : F. Terré, N. Molfessis, Introduction générale au droit, Précis Dalloz, 17^e éd., 2025, n°367 et s.

Document n° 3 : Ch. Morel, Les décisions absurdes, III.- L'enfer des règles. Les pièges relationnels, Gallimard, 2018 (extraits).

Document n° 4 : R. Badinter, *in* Le Monde des débats, n° 27, juill.-août 2001 (reproduit *in* JCP G 2025, p. 1694)

A présent, l'inflation législative se double d'une inflation des ordonnances, qui semble bien avoir été amplifiée par la crise sanitaire. On ira lire les Statistiques de la norme, publiées sur Légifrance. Vous devrez ainsi analyser les chiffres et dégager des tendances :

<https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/autour-de-la-loi/legislatif-et-reglementaire/statistiques-de-la-norme>

L'inflation normative est désormais sous surveillance. La plateforme Vigie Normes, lancée le 6 mai 2025, par l'association *Contribuables Associées*, recense chaque mois l'augmentation du nombre de mots au sein de 20 codes français. Destiné aux citoyens, ce « baromètre des normes françaises » veut leur faire prendre conscience de la « marée de normes » dont ils seraient les principales victimes :

<https://vigienormes.fr/>

Face à cette situation, que les pouvoirs publics n'ignorent pas, un certain nombre de remèdes ont été imaginés : ainsi en est-il du recours aux études d'impact, qui consistent – en amont des textes – à mettre en place les moyens pour estimer la portée et la pertinence des lois. Ces études d'impact s'insèrent dans un ensemble d'objectifs visant à améliorer le travail de préparation de la législation. C'est ainsi que fut institué un Conseil national d'évaluation des normes, relatif à l'impact des projets de loi et des textes réglementaires créant ou modifiant des normes applicables aux collectivités territoriales ou à leurs établissements publics, par la loi n° 2013-921 du 17 octobre 2013.

En aval, il est proposé de recourir à des mécanismes d'évaluation des lois, destinés à évaluer l'adéquation de la législation aux situations qu'elle régit.

À la suite du rapport du Conseil d'Etat de 2006, le Secrétaire général du Gouvernement avait ainsi constitué un groupe de travail ayant pour « mission de prendre de manière aussi concrète que possible la mesure des préconisations formulées par le Conseil d'Etat et de leurs implications, notamment s'agissant des moyens humains et financiers nécessaires, pour la bonne organisation du travail interministériel, à la mise en œuvre d'une réforme ». Le rapport remis au Premier ministre préconisait une réforme du processus normatif qui pourrait s'opérer soit par la voie d'un décret, soit par le biais d'une réforme constitutionnelle et organique. C'est cette dernière qui fut choisie.

À quoi il faut ajouter une importante ambition de mise en ordre des textes, sous l'égide d'une commission supérieure de la codification – dont il sera question la semaine prochaine.

Du reste, le Conseil constitutionnel participe lui aussi à cette entreprise de « sauvetage » de la loi. Il veille à la simplification de celle-ci et à son intelligibilité, mais aussi à la normativité de la loi. En effet, la loi doit en principe édicter une règle de droit, accorder des droits, créer des obligations, tout en étant accessible.

Document n° 5 : Décision n° 2012-647 DC du 28 février 2012 – Loi visant à réprimer la contestation de l’existence des génocides reconnus par la loi.

Document n° 6 : Décision n° 2023-848 DC du 9 mars 2023 - Loi relative à l’accélération de la production d’énergies renouvelables (extraits).

Mais le but de la séance n’est pas d’inciter les étudiants au pessimisme. Il s’agit de leur faire prendre conscience de l’existence, au fond, d’un art législatif et de l’importance même du respect de ses canons, de ses règles.

III.- Exercice – Outre ce qui est demandé ci-dessus concernant les Statistiques de la norme, il s’agit à présent de commencer l’apprentissage de l’exercice de la dissertation juridique, exercice qui sera à nouveau demandé à la prochaine séance avec des indications méthodologiques supplémentaires et plus complètes.

Une dissertation consiste en une réflexion structurée, autour d’un plan en deux ou trois parties, contribuant à une démonstration d’ensemble.

A.- Pour cela, il convient, au préalable, c’est-à-dire dans une phase préparatoire :

1°) de comprendre le sujet (dégager sa problématique par une analyse des termes, s’interroger sur son intérêt, repérer ses difficultés) ;

2°) de réunir l’ensemble des données – des connaissances – qui seront nécessaires pour le traiter : on appelle cela dresser l’*état des questions* qui devront figurer dans la dissertation ;

3°) de mettre en exergue les idées qui s’en dégagent, c’est-à-dire qui unissent les différents éléments de l’état des questions ou au contraire témoignent d’une rupture, bref qui permettent d’en faire la synthèse et de les lier entre elles ;

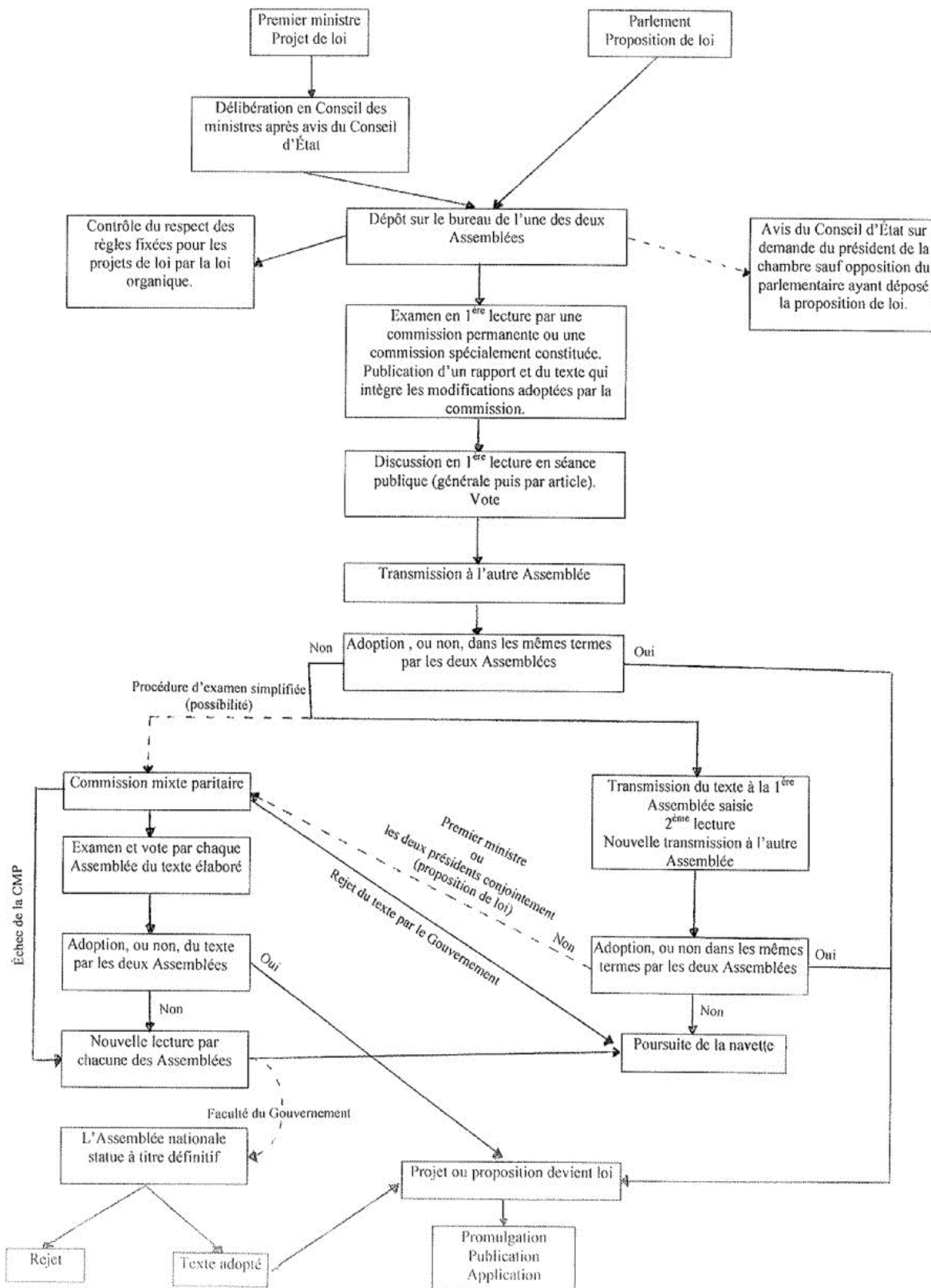
4°) de dégager le plan à partir des idées.

B.- La rédaction s’ordonnera alors autour de ce plan.

Pour cette semaine, il est demandé aux étudiants de préparer un plan détaillé, après analyse de l’ensemble des documents, sur « **Le déclin de la loi à l’époque contemporaine** ». Concrètement, ils devront donc avoir suivi les phases évoquées ci-dessus et bien sûr avoir réfléchi – car l’essentiel est là.

Ils pourront, s’ils en ont l’occasion, consulter les rapports précités du Conseil d’Etat et évidemment utiliser les documents de la fiche.

Document n° 1 : Tableau : Elaboration et application de la loi.



367 Une crise structurelle.

Pour ceux qui sont nés après-guerre, il semble presque fatal de vivre dans la crise de la loi, comme l'on vit désormais dans une période de réchauffement climatique. L'histoire moderne de la loi est celle d'une décadence inexorable, qu'on ne sait enrayer et dont on connaît pourtant les causes aussi bien que les manifestations. Depuis plus d'un demi-siècle, la doctrine dénonce ainsi ce qu'il faut bien considérer comme un dérèglement de la démocratie¹. Il y a plus : aux côtés d'écrits innombrables s'ajoutent aussi des rapports officiels, des discours publics, des déclarations de personnalités particulièrement bien placées pour évaluer la situation, qui dressent chacun un constat sans appel². Les pyromanes sont sans doute les mieux placés pour évoquer dans le détail la défiguration de notre loi.

En 1991, dans son rapport public consacré à la *Sécurité juridique*, le Conseil d'État avait pris le parti d'éviter les euphémismes, pour retenir des formules chocs destinées à marquer les esprits. Les formules sont restées : « quand la loi bavarde, le citoyen ne lui prête plus qu'une oreille distraite ». Elles permettent de se figurer, mieux que tout discours, les effets d'une loi qui perd sa normativité – c'est la dénonciation du développement du droit « mou », « flou », à « l'état gazeux » –, marquée par l'instabilité – « la loi dont on change à chaque saison, la loi jetable, n'est pas respectable » – et l'inflation – « la multiplication des normes, leurs

raffinements byzantins, l'impossibilité où l'on se trouve de pénétrer leurs couches de sédiments successifs, engendrent un sentiment d'angoisse diffuse ; le droit n'apparaît plus comme une protection mais comme une menace ».

Quinze années plus tard, le Rapport annuel Conseil d'État sur *Sécurité juridique et complexité du droit* devait s'ouvrir sur une citation du rapport de 1991, manière de montrer que rien n'avait véritablement changé. Et pour cause, on retrouve le même constat alarmant, la même dénonciation de l'inflation normative, qui explique que le nombre de pages du *Recueil des lois de l'Assemblée nationale* soit passé de 433 pages en 1973 à 3 721 pages en 2004³. Le changement est surtout dans les conséquences que l'on en déduit. Face au phénomène de mondialisation qui se développe alors et dont on étudie en tous domaines les conséquences, on commence à considérer que la situation nuit à notre économie et à sa compétitivité : « dans de telles conditions, il devient très difficile, parfois impossible, pour l'usager, le citoyen ou l'entreprise de connaître la loi, et d'organiser ses comportements d'investissement ou de consommation en fonction de celle-ci ».

Huit ans plus tard, en 2014, le vice-président du Conseil d'État, M. J.-M. Sauvé, devait à nouveau souligner « l'irrépressible tendance des ministères à produire des rédactions de moins en moins souvent brèves, générales, stables et prescriptives, et de plus en plus longues, techniques, floues, malléables et

¹ R. Savatier, « L'inflation des lois et l'indigestion du corps social », *D.* 1977. chron. 43 s. ; J.-P. Henry, « Vers la fin de l'état de droit ? », *RD publ.* 1977. 1207 s. ; P. Pactet, « La loi, permanence et changements », in *Mélanges Chapus*, 1992, p. 503 s. ; J. Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la V^e République*, Flammarion, 1996, spéc. p. 23 s., sur la production du droit ; P. Albertini, *La crise de la loi*, LexisNexis, 2015 – Rappr. au sujet de sources plus mineures mais néanmoins de plus en plus importantes, Th. Revet (dir.), *L'inflation des avis en droit*, Economica, 1998. –

² V. les documents et travaux du Sénat, *La qualité de la loi*, n° EJ 3, 2007 ; Assemblée nationale, *L'insoutenable application de la loi*, Mission d'information commune, 1995 ; B. Lasserre, *Pour*

une meilleure qualité de la réglementation, La documentation française, 2004 ; D. Mandelkern, « Rapport du groupe de travail interministériel sur la qualité de la réglementation », ministère de la Fonction publique, 2002 ; OCDE, *Mieux légiférer en Europe : France*, 2010, J.-L. Warsmann, *La qualité et la simplification du droit*, Assemblée nationale, 2008 ; V. également A. Lambert, J.-C. Boulard, *Rapport de la mission de lutte contre l'inflation normative*, La documentation française, 2013 ; Colloque *Mieux légiférer*, Assemblée nationale, 28 novembre 2014, (publié au JCP 2015).

³ Conseil d'État, *Rapport public pour l'année 2006 : Sécurité juridique et complexité du droit*, La documentation française, p. 265 s.

changeantes »⁴ avant de dénoncer ces normes qui « dégradent notre écosystème juridique »⁵ ou de relever ce « désarroi croissant face aux pathologies contemporaines de la production normative ».

Il y aura alors un troisième rapport du Conseil d'État, comme si l'inflation normative devait logiquement s'accompagner d'une inflation des rapports qui portent sur elle. Dans son rapport de 2016, le Conseil d'État écrit : « Il faut d'abord dresser le constat de la prolifération normative et l'enchaînement des causes qui l'alimentent pour prendre la mesure des obstacles que rencontre la simplification du droit (1^{re} partie). Il faut ensuite procéder à un inventaire critique des mesures prises depuis dix ans, dont le bilan est décevant, puisque le constat global est celui d'une dégradation de la qualité du droit (2^e partie) ». Une fatalité ?

368 Des maux en mutation.

Pourtant les maux de la loi sont évolutifs. Progressivement, se mettent en place des politiques visant à combattre les maux de la loi, dont l'effet premier est de résoudre différents problèmes, mais dont l'effet second est d'entraîner un déplacement du mal et non son élimination. Un jeu du chat et de la souris en quelque sorte, sauf qu'ici les pouvoirs publics et les parlementaires qui sont à l'origine des solutions trouvées sont aussi à l'origine de la résurgence du mal sous d'autres formes. Bref, à mesure que l'on trouve des solutions pour combattre le déclin de la loi, on invente de nouvelles manifestations du mal que l'on combat. Ce qui oblige à penser que l'on est en présence d'un mal structurel. La complexité est source de complexité : les règles visant à

l'amélioration du droit se trouvent ainsi perverties par les dysfonctionnements mêmes du système juridique. Elles en viennent à participer au mal qu'elles veulent combattre. Le système s'est auto-dérégulé⁶.

369 L'explosion normative.

Les machines des légistes, qui cherchent désormais à évaluer l'instabilité normative⁷, pourront-elles un jour mesurer le taux de droit dans l'air que l'on respire⁸ ? Distinguer le réel du ressenti⁹, comme pour la température extérieure, pour envisager notre tolérance ou notre intolérance à la norme ? En tout cas, l'exercice de pesée du droit positif est devenu un « marronnier » de toute analyse de la norme. L'obésité du droit s'évalue et se diagnostique. On l'illustre de multiples façons : nombre des textes – stock ou flux –, volume des textes, nombre d'amendements législatifs, nombre de mots, jusqu'au poids en kilos du *Recueil des lois*. Pour évaluer le stock, le Conseil d'État a ainsi effectué l'exercice en 2016, le Secrétariat général du gouvernement a pris le relais à partir de 2017 et procédé à la publication de statistiques de la norme. Des indicateurs publiés en 2025, il ressort un volume de textes de plus de 96 000 articles de loi et de plus de 260 000 articles réglementaires¹⁰. Et on ne parle ici que de la loi et du règlement, mais à vrai dire, ils ne représentent plus qu'une part minoritaire du droit qui nous accable. Au-dessus, la Constitution elle-même est devenue instable, et, en dessous ou plus justement à côté, les petites sources du droit déversent leur flot de règles, recommandations, avis, rapports, etc. sans discontinuer.

⁴ J.-M. Sauvé, Intervention lors du Colloque *L'écriture de la loi* du 12 juin 2014.

⁵ J.-M. Sauvé, Ouverture du Colloque *L'entreprise et la sécurité juridique* du 21 nov. 2014.

⁶ N. Molfessis, « Combattre l'insécurité juridique ou la lutte du système juridique contre lui-même », in *Rapp. public du Conseil d'État, pour 2006*, Annexes. V. B. Stirn, « Lois et règlements : le paradoxe du désordre », *RD publ.* 2006. 129, qui évoque très justement « une complexité qui se dévore elle-même » ; F. Brunet, « L'emballlement normatif : comment ne pas se bercer d'illusions ? », *RDA*, n° 28, oct. 2024, p. 29 s.

⁷ Ce qui est d'ailleurs discuté : v. E. Grass, 2003, « L'inflation législative a-t-elle un sens ? », *RDP*,

n° 1, p. 139-162 ; R. Vanneville, Le chiffre au service du droit ou le droit au service du chiffre ?, *Mots*, n° 100, 2012, p. 123. Sur le choix des indices, v. Ch. Eoche-Duval, Un « mal français » : son « é-norme » production juridique ?, *RD publ.* 2022. 421.

⁸ « Laissez-nous respirer ! » titre *Le Point*, 31 juill. 2014 : Normes, formulaires, guichets. Le palmarès des réglementations absurdes.

⁹ P. Deumier, « Mesurer l'inflation normative », *RTD civ.* 2018. 611.

¹⁰ Secrétariat général du gouvernement, *Indicateurs de suivi de l'activité normative*, 5 mai 2025 ; v., à propos de l'édition 2023, Ch. Eoche-Duval, « Avec 45,3 millions de mots, quel pari de “sobriété normative” » ?, *JCP G* 2023. 625.

370 Des indicateurs de suivi de l'activité normative.

Les outils statistiques du Secrétariat général du gouvernement spécialement développés à partir de l'année 2018 (tout en intégrant des années antérieures)¹¹ permettent d'affiner les constats et d'évaluer le flux de l'activité normative¹². Les données sont présentées en nombre d'articles et en nombre de mots, suivant la nature législative et réglementaire, codifiée et non codifiée. Elles émanent de ceux qui produisent la norme. Le bilan 2024, publié en mai 2025, a retracé l'activité normative sur vingt ans, de 2004 à 2024.

Que remarque-t-on ? Une assez nette stabilité du nombre de lois – une moyenne de cinquante par an, avec une année 2024 en dessous de la moyenne (trente neuf lois) – à laquelle correspond une même tendance pour les décrets ou encore les circulaires, qui tranche avec l'accroissement notable du nombre d'ordonnances – au point que certaines années ce sont entre soixante et quatre vingts ordonnances qui voient le jour¹³, en rythme de croisière –, c'est-à-dire hors législation d'exception en temps agités de covid-19, qui explique un record de cent vingt-cinq ordonnances en 2020. Un taux semestriel d'application des lois en nette augmentation mais qui ralentit depuis 2022¹⁴. On observe aussi, en 2024, que la cohabitation et l'instabilité politique sont des facteurs de

déflation de l'activité normative – et logiquement du recours aux ordonnances. Elles conduisent aussi à redonner vigueur aux propositions de loi par rapport aux projets de loi – inversion de tendance qui n'est pas sans soulever des inquiétudes sur la qualité des textes, puisque les propositions de lois ne jouissent pas de la même expertise que les projets de lois¹⁵.

Les textes, eux, continuent à gagner en longueur, ce que marque l'indicateur du nombre de mots. L'inflation proprement législative tient d'ailleurs désormais moins au nombre de textes adoptés par le Parlement qu'à leur volume. Le phénomène est notable ; il conduit souvent à une indigestion du seul fait de la lecture des textes, tant leur longueur est parfois démesurée. Le nombre moyen d'articles contenus dans une loi a presque doublé entre 1990 et 2009¹⁶, pour se stabiliser ensuite (mais la longueur des articles s'est accrue). Certaines lois sont parfaitement indigestes : la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé compte 227 articles, celle n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises en compte 221, la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (dite « loi ELAN ») compte deux cent trente-quatre articles¹⁷. Qui, aujourd'hui, peut lire une loi de bout en bout ? Et d'ailleurs pour quel usage ? De toute manière, elles sont illisibles faute de consolidation¹⁸.

¹¹ Pour l'édition 2018, v. « Flux des normes. À propos des indicateurs de suivi de l'activité normative pour la période 2002 – 2017 », *JCP* 2018. 435. Antérieurement, le Secrétariat général du gouvernement, avec la direction de l'information légale et administrative (DILA) avait élaboré un système d'information statistique (résultats publiés une seule fois, en 2011). Aj. J.-P. Balcou, S. Cottin, « Quantifier l'inflation législative et réglementaire », *Documentaliste, Sciences de l'information*, 2011, vol. 48, n° 4, 16-17.

¹² Pour une analyse des premiers chiffres, v. M. Guillaume, « La production normative : entre constance et évolutions, La scène juridique : harmonies en mouvement », in *Mélanges Stirn*, Dalloz, 2019.

¹³ 2015 : 66 ; 2016 : 79 ; 2017 : 68. 2018 marque un net infléchissement : 28. Ça reprend ensuite (2019 : 58), 2020, 125 et 2021, 91, avant de plonger à nouveau : 45 en 2022, et plus que 23 en 2023 et 9 en

2024. Sur le phénomène, v. P. de Montalivet, *L'inflation des ordonnances*, *RD publ.* 2017. 37.

¹⁴ Il faut ajouter que le Conseil d'État peut imposer sous astreinte que les décrets d'application de la loi soient pris dans un délai raisonnable : par ex., CE 27 sept. 2023, n° 471646, *Fédération internationale des associations de personnes âgées*.

¹⁵ En ce sens, Ch. Eoche-Duval, « Inflation normative : où en est-on en ce début de XVII^e législature de la V^e République », *JCP G* 2025. 655.

¹⁶ *Lois et règlements en vigueur. Approche statistique*, Secrétariat général du gouvernement, janv. 2011, disponible en ligne.

¹⁷ R. Noguellou, « Une nouvelle loi fleuve », *AJDA* 2019. 85.

¹⁸ Ce qui signifie que lorsque la loi procède par ajouts et changements, elle ne reproduit pas le nouveau texte. Par ex., art. 2, n° 2021-998 du 30 juillet 2021 relative à la prévention d'actes de terrorisme et au renseignement :

Cette obésité législative est sans doute le fruit d'une frustration parlementaire importante, favorisée par une procédure parlementaire et un pouvoir des commissions dont les effets pervers sont devenus évidents. Bref, les textes grossissent surtout durant la discussion parlementaire. Les chiffres montrent une proportion sans cesse croissante du nombre d'articles contenus dans la loi promulguée par rapport au projet ou à la proposition initialement déposé au Parlement¹⁹. L'usage parfois irraisonné du droit d'amendement, notamment par le gouvernement, conduit à augmenter considérablement le volume des textes votés et à diminuer la cohérence des dispositions qu'ils contiennent. La jurisprudence constitutionnelle et ses exigences – la fameuse règle de l'entonnoir²⁰ – ne peuvent endiguer la masse que produit un droit que les parlementaires jugent, à raison, fondamental²¹. La loi du 23 février 2005 sur le développement des territoires ruraux comptait à l'origine 76 articles a terminé le parcours législatif à 240 articles ! De même, la loi dite « Grenelle II » du 12 juillet 2010 comporte, *in fine*, 257 articles, soit 153 articles de plus que

le texte initial ; la loi du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové compte 177 articles, alors que le projet de loi ne dépassait guère les 85 articles. D'un projet de loi de 154 pages, on finit avec un texte de 257 pages²². Le projet de loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite « loi Macron » comptait initialement 106 articles et plus de 200 articles après son passage en commission pour finir à 308 articles. La loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte est passée de 64 à 215 articles, la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé de 57 à 227 articles ou la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique de 57 à 168 articles, sans évoquer la loi n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'outre-mer passée de 15 à 116 articles. Les statistiques pour 2023 indiquent un nombre d'articles de lois au dépôt de 583 pour un chiffre final, à la promulgation, de 1 302.

« L'article L. 226-1 du Code de la sécurité intérieure est ainsi modifié :

1° Le quatrième alinéa est ainsi modifié :

a) À la première phrase, après le mot : “responsabilité”, sont insérés les mots : “et le contrôle effectif” ;

b) À la dernière phrase, après le mot : “autorité”, sont insérés les mots : “et le contrôle effectif et continu” ;

2° Le dernier alinéa est complété par une phrase ainsi rédigée : “Pour les lieux faisant l'objet du périmètre de protection, l'arrêté ne peut être renouvelé qu'une seule fois, pour une durée ne pouvant excéder un mois, dès lors que les conditions prévues au premier alinéa continuent d'être réunies.” » De quoi parle-t-on ?

¹⁹ 2002 : 738 articles au dépôt/1311 à la promulgation ; 2015 : 855/1755 ; 2016 : 1010/2392 ; 2017 : 465/1196 ; 2018 : 737/1535 ; 2021 : 814/1720 ; 2022 : 435/1142 ; 2023 : 583/1302 ; 2024 : 261/515 (année de crise politique, et donc de ralentissement de l'activité législative).

²⁰ La navette fait « entonnoir », en restreignant progressivement ce qui reste à débattre et peut donc être objet d'amendements. Ne sont donc recevables après la première lecture que les seuls amendements en relation directe avec une disposition restant en discussion. Sur la règle et ses exceptions, v. Ph. Bachschmidt, « Nouvelles interrogations sur

la “règle de l'entonnoir” devant le Conseil constitutionnel (sur la déc. n° 2016-739 DC du 17 nov. 2016, *Loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle*) », *Constitutions* 2016. 591 ; Cons. const. 19 janv. 2006, n° 2006-532, *Loi relative à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers*, *LPA* 15 févr. 2006, par P. Avril et J. Gicquel (au sujet de la théorie de l'« entonnoir » suivant laquelle « la discussion législative se concentre, au fil des lectures, sur les seules dispositions restant en discussion »). V. aussi Const., art. 41, réd. L. du 23 juill. 2008. Pour une illustration récente, v. Cons. const. 11 juill. 2019, n° 2019-786-DC ; M.-C. de Montecler, « Le Conseil constitutionnel tient fermement l'entonnoir », *AJDA* 2019. 1482.

²¹ Sur le droit d'amendement, v. aussi J.-P. Camby, « Le droit d'amendement. Une nouveauté ? », in *Mélanges Lavroff*, 2005, p. 109 s. ; J.-P. Camby, « Jurisprudence constitutionnelle et droit d'amendement, Cavaliers, entonnoir et coquille vide », *AJDA* 2016. 240. Aj., sur les mesures envisagées dans le cadre d'un projet de révision constitutionnelle annoncé en 2018, v. A. Levade, « Restreindre le droit d'amendement – Coup de bluff ou coup de force », *JCP* 2018. 340.

²² J.-M. Sauvé, Intervention au colloque *Mieux légiférer*, préc.

Certains articles s'étalent sur plusieurs pages du *Journal officiel*, conduisent à eux seuls à la création ou la modification de plusieurs articles de codes et peuvent ainsi avoir des répercussions considérables et souvent difficiles à mesurer sur le droit positif. Ils ont des effets multiplicateurs sur les modifications du droit lui-même. Non seulement parce que la loi réclame des textes d'application, mais aussi, et de façon essentielle, parce que la tendance la plus moderne est à la création, par la loi, de procédures et de processus de toutes sortes. Un seul article de loi – l'unité de mesure en quelque sorte – a vocation à entraîner la création ou la mise en branle, dans son sillage, de procédures formelles nombreuses et complexes.

L'instabilité du droit résulte ainsi du nombre important de modifications du droit positif induites par chaque loi²³. De la même manière, divers codes ne cessent de grossir au point d'avoir plus que doublé de volume en 15 ans en nombre d'articles (Code du travail, Code de la construction et de l'habitation, Code de l'urbanisme, Code de la santé publique, Code de l'environnement, Code de la consommation, Code de commerce), et parfois beaucoup plus en nombre de mots – ce qui marque un net allongement des articles²⁴. Divers facteurs peuvent l'expliquer, certains étant étrangers à l'inflation législative (par exemple, opération de codification ou recodification). Toutefois, la tendance est liée, pour l'essentiel, à une forte instabilité normative. Sous cet aspect, certaines matières sont, on le sait, plus exposées que d'autres. Les

matières à rotation rapide sont celles à forte densité politique et économique. Les pouvoirs publics en prônent la réforme quasi permanente. Le Conseil d'État décrivait ainsi le droit fiscal et le droit social comme des « stroboscopes législatifs » permanents²⁵. On pourrait ajouter l'urbanisme et le logement ou désormais aussi l'environnement. La législation sur la durée du travail suffirait à elle seule à illustrer le phénomène. Le Conseil constitutionnel a récemment eu l'occasion d'illustrer ce « *turnover* » législatif dans le domaine du droit de la restructuration des branches professionnelles, analysant, à l'occasion d'une décision n° 2019-816 QPC du 29 novembre 2019, successivement une loi du 5 mars 2014 modifiée par une loi du 17 août 2015 (« Rebsamen »), puis par une loi du 8 août 2016 (« El Khomri »), puis par une ordonnance du 22 septembre 2017, puis par une loi du 5 septembre 2018 (« Pénicaud »). On croit « cauchemarder » a-t-on ironisé...²⁶

371 Dégradation qualitative.

Le mal est connu, mais sa permanence ne justifie pas qu'on passe la chose par pertes et profits. Surtout que la lecture des textes, que tout un chacun doit normalement effectuer, montre instantanément combien les textes législatifs sont devenus complexes et combien leur compréhension relève de l'exploit, y compris pour les juristes. L'écriture non consolidée des lois, un technicisme parfois exacerbé voire un souci du détail qui constitue une névrose sans limite – on peut toujours faire

²³ H. Moysan, « Lois et règlements – La loi, en quelques maux », *JCP* 2018. 261, relève ainsi : « Les statistiques concernant le *corpus* contenu dans Codes et lois droit public et droit privé (tous les codes non fiscaux et 32 000 textes non codifiés) en offrent un aperçu significatif. En effet, si ce *corpus* connaissait de l'ordre d'un peu plus de 5 000 modifications annuelles dans les dernières années de la décennie 1990, il en connut près de 10 000 en 2000, plus de 26 000 en 2005 et, après une période de relatif reflux, près de 30 000 en 2016. La mesure de l'inflation normative peut être illustrée à travers des cas particuliers. Ainsi, composée de 177 articles (contre 84 dans le projet de loi initial), la loi dite « ALUR » a entraîné plus de 850 modifications dans le corpus législatif en vigueur, affectant 23 codes, 26 lois ou ordonnances, outre la ratification de 10 d'entre elles. De même, composée de 308 articles

(contre 106 dans le projet de loi initial), la loi dite « Macron » a entraîné 848 modifications, affectant 30 codes et 55 lois ou ordonnances, outre la ratification de 3 d'entre elles ».

²⁴ Code de commerce : 18 1253 mots en 2002 / 1084647 au 1^{er} janvier 2025 ; Code de la consommation : 66 443 / 255695 ; Code de la santé publique : 55 2089 / 1913789 ; Code de l'environnement : 10 4841 / 1155949. Par ailleurs, on soulignera l'existence d'un autre baromètre, réalisé par « Contribuables Associés », et dénommé « Vigie-normes ».

²⁵ Conseil d'État, Rapp. annuel 2006, préc. V., en droit social, B. Teyssié, « Les Tables de la loi, variations profanes », *JCP* 2020. 1118.

²⁶ Th. Piazzon, « Chronique de droit privé », *Titre VII, Cah. Cons. const.*, n°s 3 et 4, oct. 2019-avr. 2020, p. 409.

mieux –, une emprise des experts ou des amendements rédigés par des experts d'un champ particulier... le constat est accablant. Comme on l'a justement souligné, « appliqué à des milliers ou dizaines de milliers de dispositions chaque année, ce technicisme formel conduit logiquement à multiplier les erreurs de plume ou les omissions. Inséré dans une production normative inflationniste, il s'accompagne d'une persistance et même d'un accroissement des malfaçons de tous ordres dans la manière de produire les textes, spécialement ces dernières années : prescriptions (abrogations, entrées en vigueur...) formulées hors du dispositif des textes normatifs ; entrées en vigueur introduites dans le dispositif des textes mais à un emplacement incompréhensible ; modifications contradictoires ; modifications redondantes ; modifications de dispositions annulées ou abrogées ; abrogations par mégarde ; modifications de l'ordre de l'absurde ; erreurs de référence »²⁷.

Chacun, sans grande difficulté, saura trouver les illustrations qui marquent la tendance²⁸ – le législateur, sous cet aspect, est généreux et toujours inventif²⁹.

²⁷ H. Moysan, « Lois et règlements – La loi, en quelques maux », *JCP* 2018. 261. Ce qui conduit à des interventions législatives ayant pour finalité de corriger des erreurs commises par le législateur. Pour une illustration récente, concernant la suppression par erreur de la possibilité pour les juges consulaires en fonction d'être réélus, v. C. Lisambert, « À l'Assemblée nationale, un nouveau cas de malfaçon législative, Les cuisines de l'Assemblée » (blog), 7 oct. 2021.

²⁸ Le Conseil constitutionnel a trouvé la sienne, particulièrement éloquente, dans la décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005 (*Loi de finances pour 2006*), observant, après un impressionnant rappel du texte, que : « 84. Considérant que la complexité de ces règles se traduit notamment par la longueur de l'article 78, par le caractère imbriqué, incompréhensible pour le contribuable, et parfois ambigu pour le professionnel, de ses dispositions, ainsi que par les très nombreux renvois qu'il comporte à d'autres dispositions elles-mêmes imbriquées ; que les incertitudes qui en résulteraient seraient source d'insécurité juridique, notamment de malentendus, de réclamations et de contentieux ; 85. Considérant que la complexité du dispositif organisé par l'article 78 pourrait mettre une partie des

Cette dégradation inquiétante de la qualité des normes dont ont pris conscience les pouvoirs publics fait aussi peser sur les entreprises des coûts élevés : comme le soulignait dès 2006 le Conseil d'État, « le coût de la complexité des normes et des procédures est évalué, pour les pays de l'OCDE, à une somme représentant, en 2000, entre trois et quatre points de PIB selon les pays » ([v. ss 493](#)). Elle est un facteur de déclin de l'attractivité de notre système juridique³⁰, sans même évoquer les effets pervers qu'elle engendre³¹.

372 Les lois et la normativité.

On s'est, face au bavardage législatif, interrogé sur la nécessaire normativité des lois. Semblable nécessité peut être contestée par ceux qui entendent reconnaître à la loi un effet pédagogique³² ([v. ss 122](#)). À quoi l'on peut objecter que la complexité et le foisonnement sont, au départ de la réflexion, contraires à la pédagogie la plus élémentaire.

Toujours est-il que, réagissant contre certains excès, le Conseil constitutionnel a censuré certaines dispositions législatives dépourvues de caractère normatif, à partir d'une décision du

contribuables concernés hors d'état d'opérer les arbitrages auxquels les invite le législateur ; que, faute pour la loi de garantir la rationalité de ces arbitrages, serait altérée la justification de chacun des avantages fiscaux correspondants du point de vue de l'égalité devant l'impôt ; 86. Considérant, dans ces conditions, que la complexité de l'article 78 est, au regard des exigences constitutionnelles ci-dessus rappelées, excessive ».

²⁹ V. L. n° 2023-221 du 30 mars 2023 tendant à renforcer l'équilibre dans les relations commerciales entre fournisseurs et distributeurs, dite « EGAlim 3 », modifiant le titre IV du livre IV du Code de commerce et les articles L. 441-17 s. du Code de commerce, qui ne manque pas d'illustrations : v. C. Grimaldi, *D.* 2023. 653.

³⁰ N. Molfessis et H. de Castries (dir.), *Sécurité juridique et initiative économique*, Rapp. de la commission éponyme du Club des juristes : Mare & Martin, 2015, spéc. p. 36 s.

³¹ Pour des illustrations assez éloquentes, v. Ch. Morel, *Les décisions absurdes III. L'enfer des règles, Les pièges relationnels*, Gallimard, 2018, 243 p.

³² J. Carbonnier, *Flexible droit*, 10^e éd., 2001, p. 155.

21 avril 2005³³. On conçoit que le remède ne puisse être retenu de la même manière pour toutes les lois ordinaires. Il devient, dans ces conditions, nécessaire de s'interroger, fût-ce de manière sommaire, sur la notion de normativité³⁴. Et, à cet égard, la jurisprudence du Conseil conduit à distinguer trois sortes de dispositions législatives : les unes sont normatives et à ce titre échappent à la critique ; les autres sont vides de normativité et encourrent la censure ; d'autres, enfin, dont l'analyse est plus délicate, sont en quelque sorte à mi-chemin

car elles sont de « portée normative incertaine », de sorte que leur mise en vigueur est subordonnée par le Conseil constitutionnel à une réserve d'interprétation par voie d'aménagement ou d'harmonisation³⁵. Pour mettre un terme aux lois *bavardes* dépourvues de portée normative, la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 a élargi dans certaines conditions le pouvoir de voter des résolutions n'ayant pas de valeur contraignante mais permettant d'exprimer un souhait ou une préoccupation (Const., art. 34-1)³⁶

³³ Cons. const. 21 avr. 2005, n° 2005-512 DC, *D.* 2006. 826, obs. V. Ogier-Bernaud et C. Severino, 2005. 1372, point de vue J.-C. Zarka ; *RFDA* 2005. 922, note G. Glénard, et 930, note W. Sabete ; *RTD civ.* 2005. 564, obs. P. Deumier.

³⁴ Source inépuisable de réflexion, d'autant plus que ce qui n'est pas actuellement normatif peut l'être virtuellement. — V. C. Pomart, « Les dispositions légales normatives : une invitation à penser la normativité en termes de continuum », *RRJ* 2000-4, p. 1679 s.

³⁵ Cons. const. 21 avr. 2005, n° 2005-512 DC, *LPA* 20 mai 2005, p. 3, *RTD civ.* 2005. 564, obs. P. Deumier ; B. Mathieu, « Le Conseil constitutionnel sanctionne les lois trop “verbeuses” », *JCP* 2005, n° 20, act. 250 ; J.-Cl. Zarka, « La décision n° 2005-512 du 21 avril 2005 (loi Fillon) du Conseil constitutionnel : une censure partielle prévisible », *D.* 2005. chron. 1372.

³⁶ V., d'ailleurs, sur les lois de programme, [v. ss 336](#). — *Adde* : « Les lois techniques », *LPA* 5 juill. 2007.

La saga de la bombe équestre¹

En 1996, le père d'une victime décédée dans un accident de cheval adresse une plainte au Parlement européen (une pétition, selon le vocabulaire officiel). Il y est relevé que les bombes équestres conçues selon la norme européenne EN 1384 n'apportent pas la sécurité attendue. La commission accepte la plainte et lance l'élaboration d'une nouvelle norme EN 14572. Il faudra neuf ans pour la concevoir. Elle est publiée le 6 octobre 2005.

En 2008, le père de la victime adresse une nouvelle plainte révélant qu'il n'existe sur le marché aucune bombe conforme à la nouvelle norme EN 14572. Celle-ci est, en effet, impossible à fabriquer. Il souligne que la nouvelle bombe risquerait de créer des blessures aussi graves que l'ancienne en transmettant le choc sur d'autres parties du corps, comme

1. Je remercie M^{re} Jean-Paul Carminati, qui a porté ce cas à ma connaissance.

Le constat

la colonne vertébrale, et serait ergonomiquement impossible à porter. Il faudra dix ans à la commission et au Comité européen de normalisation (CEN) pour le comprendre, l'admettre et finalement annuler la norme le 1^{er} mai 2015. Tout cela a nécessité quantité d'allers et retours entre la commission et le CEN et des avis d'experts recrutés sur appel d'offre.

Quant à l'ancienne norme EN 1384, après une tentative infructueuse d'amélioration, elle sera définitivement annulée pour tous les casques fabriqués après novembre 2014.

Les bombes de sport équestre ne bénéficient plus d'aucune norme, au jour où j'écris ces lignes. Seule existe aujourd'hui une certification « à dire d'expert », qui est un référentiel technique sans validation. Il est possible que ce référentiel soit plus efficace.

Cet exemple illustre les pièges infernaux des règles. Il a fallu neuf ans pour élaborer la nouvelle norme théoriquement plus sûre, dix ans supplémentaires pour se rendre compte qu'elle ne pouvait pas être fabriquée et pour l'annuler. La recherche de la sécurité absolue a conduit à créer une règle contre-productive, au prix d'un gaspillage d'énergie et de ressources, en réunions multiples et en expertises. Une saga qui a duré vingt ans, pour rien.

*La disparition des soirées crêpes
et des œufs au plat dans les maisons de retraite*

Le Journal de l'Action Sociale a publié en 2012 un appel contre l'excès de normes et l'a illustré par deux dossiers, l'un sur les crêches et l'autre sur les maisons de retraite¹. Les absurdités présentées sont nombreuses. L'une d'elles concerne

1. Christophe ROBERT et Pauline BARON, « Normes. Brisons le silence. Acte I : les crêches », *Le Journal de l'Action Sociale*, septembre 2012, p. 17-20. Id., « Normes. Brisons le silence. Acte II : les maisons de retraite », *Le Journal de l'Action Sociale*, octobre 2012, p. 17-24.

l'utilisation des œufs frais en coquille dans les établissements d'hébergement des personnes âgées. Les nombreuses obligations réglementaires concernant leur emploi effraient les responsables des établissements qui, pour ne prendre aucun risque administratif et pénal, les éliminent de la cuisine. Conséquence pour les résidents soulignée par *Le Journal de l'Action Sociale* : « ... nombre d'établissements ont préféré mettre un terme aux "soirées crêpes" tant appréciées des résidents plutôt que prendre le risque d'utiliser des œufs frais¹. » Il se trouve que je suis allé rendre visite, par hasard un Mardi gras, à un oncle dans un EHPAD² où se déroulait un « après-midi crêpes », dans une ambiance joyeuse à partir d'œufs en coquille. Connaissant les réticences à en utiliser, causées par la réglementation, j'ai interrogé l'animatrice sur la politique de l'établissement à cet égard. Elle m'a aussitôt conduit dans son bureau à l'abri des oreilles indiscrettes, a baissé la voix comme s'il s'agissait d'une conspiration et m'a chuchoté : « La directrice a autorisé l'usage des œufs frais. Vous comparez, si on donne à ces dames [les résidentes] des briques d'ovoproduits liquides, elles ne comprennent pas. Et puis il y a leur plaisir de retrouver le geste de casser des œufs. Il y a un monsieur chez nous qui raffole des œufs sur le plat et se désolait de ne plus en manger. Alors de temps en temps, on lui en fait un spécialement pour lui. » Mais la peur de la réglementation l'emporte. Arnaud Daguin, chef cuisinier, auteur d'articles sur la cuisine pour le journal *Libération*, a publié en 2013 une tribune intitulée « Un dernier œuf à la coque » :

Thérèse va mourir [...]. Comme souvent paraît-il dans les dernières heures, Thérèse a un léger mieux, elle sourit, parle de nouveau à sa soignante et, ce matin-là, quand Philippe, le directeur de la maison de soins, vient la visiter, elle se permet même une liberté incroyable : elle lui demande quelque chose ! Thérèse veut un œuf à la coque ! Avec une mouillette comme il faut et un peu de sel, et voilà. [...] Eh bien elle ne l'aura pas,

elle mourra le lendemain [...]. Et sans œuf à la coque [...] non, Thérèse, il ne vous avait pas oubliée le Philippe, il a même passé la journée à tenter de convaincre le chef cuisinier, puis la « qualitiennne » de la maison, puis ses associés de faire rentrer un œuf frais dans une maison de soins et il n'y est pas arrivé. Dans ce genre d'endroit, l'œuf est en Tetra Brick, surtout pas en coquille, c'est meilleur pour la sécurité alimentaire des mourants¹.

La porte vitrée d'une maison de retraite cachée par un masque

Dans le même *Journal de l'Action Sociale*, autre absurdité affligeante rapportée par la présidente de l'Association française des aidants. L'événement s'est déroulé dans un établissement dont une résidente avait « fugué » le temps de quelques heures avant d'être retrouvée en parfaite santé. « Suite à une plainte de la famille, les autorités de contrôle viennent sur place pour effectuer des contrôles pendant trois jours. La maison de retraite se voit finalement reprocher le fait d'avoir une porte vitrée, incitant les résidents à sortir. Suite aux recommandations des agents, le directeur de l'établissement a décidé de remplacer la porte vitrée par un trompe-l'œil afin de dissimuler la sortie². »...

Défense de jouer à La Défense

Lorsque les enjeux ne sont pas importants, les effets de ces règles foisonnantes et omniprésentes deviennent comiques. Defacto, établissement public de gestion du quartier d'affaires de La Défense en Région parisienne, est notamment chargé d'animer l'esplanade. Cet organisme a conçu une opération ludique « Défense de jouer ». Dans ce cadre, il

1. *Ibid.* II, p. 19.
2. Établissement d'hébergement de personnes âgées dépendantes.

1. Arnaud DAGUIN, « Un dernier œuf à la coque », *Libération*, 6 juin 2013.
2. Ch. ROBERT et P. BAKON, « Normes... Acte II : les maisons de retraite », p. 20.

L'enfer des règles

a installé des balançoires, comme on peut en trouver partout dans les jardins, ici accrochées à des branches d'arbres artificiels. Cette installation a rencontré un grand succès auprès des cadres et employés à l'heure de la pause de midi. Quelques jours après, les balançoires ont été entourées par une palissade opaque pendant deux semaines. Tout le monde se demandait ce qui se tramait derrière. La palissade enlevée, le résultat a été découvert à la stupefaction de tous. Il ne restait plus qu'une malheureuse petite balançoire désormais accompagnée d'un grand panneau d'un mètre sur deux lisant une dizaine d'interdictions, dont voici la liste :

- Ne pas se jeter de la balançoire
- Interdit aux animaux
- Une personne par assise
- Ne pas se suspendre aux arbres
- Ne pas vriller les chaînes
- Interdit aux enfants de moins de 7 ans
- Interdit aux personnes de plus de 14 ans
- Ne pas traverser ou stationner dans la zone de balancement et de réception de chaque balançoire
- Ne pas se mettre debout ou accroupi sur les assises des balançoires
- Les utilisateurs sont sous la surveillance et la responsabilité des personnes adultes accompagnatrices

Le jeu de mots dans l'intitulé de cette animation, « Défense de jouer », trouvait un sens involontairement ironique. Peut-être aurait-il été plus simple d'afficher : « Ceci n'est pas une balançoire. » Mais ce n'aurait pas été plus surréaliste...

Pour couronner le tout, la liste se terminait par le pictogramme d'une caméra de surveillance en guise de dissuasion.

« Interdit aux animaux », « Interdit aux enfants de moins de 7 ans », « Interdit aux personnes de plus de 14 ans » : les concepteurs, soudain effrayés par leur responsabilité en cas d'accident, ont conçu cette liste à la Prévert. Seuls les enfants de 7 à 14 ans (on n'en voit pas beaucoup à La Défense) seraient en droit d'utiliser ces balançoires. Fin de partie pour

Le constat

les cadres et employés, cible majeure de l'animation de quartier. C'est d'autant plus ridicule que les aires de jeux avec balançoires dans les jardins publics sont fréquentes et que l'on n'y voit pas des panneaux de deux mètres de hauteur avec de telles interdictions. Pourquoi de telles précautions ici pour des adultes et pas là pour des enfants ?

Le règlement des visites au Louvre

Ce règlement, que personne ne lit, comprend onze pages et trente-cinq articles. Il stipule, entre autres, qu'il est interdit de regarder les œuvres avec une loupe et de visiter les salles en maillot de bain. L'article 10 sur le droit d'entrée se compose de douze lignes pour dire qu'il faut disposer sous une forme ou sous une autre... d'un droit d'entrée. Ce règlement est affiché sur un mur peu visible et peu éclairé et il serait nécessaire de monter sur une échelle pour lire les articles placés en tête.

[...]

La demande sociale

L'inflation normative est généralement attribuée au zèle des délégués d'un pouvoir : instances étatiques, directions d'entreprise, responsables d'association, etc. Mais ce phénomène est également le résultat d'une puissante demande sociale de règles. Elle vient aussi « du bas » et s'exprime de différentes façons :

1

La norme est rassurante. Elle donne l'impression que les incertitudes et risques de la vie sont traités, de façon obligatoire. Par exemple, une réglementation (décret du 7 juin 2010) est venue assouplir les normes sur les crèches. De fortes critiques des familles ont accompagné la publication du décret. Souvent, les parents sont les plus exigeants en matière de respect des règles concernant les crèches et il arrive qu'ils en réclament davantage¹.

2

Régulièrement surviennent des événements qui produisent une grande émotion dans l'opinion publique. Y répondre rapidement par une nouvelle loi ou une nouvelle règle permet d'apaiser efficacement la population. Mais cette réaction dans l'urgence est la source inflationniste de lois et règlements mal conçus ou inutiles. Le rapport du Conseil d'État souligne les ravages de la pression médiatique sur l'inflation législative :

1. Ch. ROBERT et P. BARON, « Normes I : les crèches ».

La logique de communication démultiplie les effets de la complexité objective : ainsi convient-il d'annoncer des mesures en faveur de la famille à la veille de la Conférence annuelle de la famille à laquelle le Premier ministre a coutume de se rendre, ou de se précipiter, dans la précipitation, de l'égalité de traitement des femmes à la veille d'un référendum qui s'annonce incertain quant à son issue. [...] Ainsi en est-il allé à propos d'un projet de loi sur la lutte contre les discriminations à l'égard des homosexuels, soudain prioritaire avant la « Gay Pride » de juin 2004, mais finalement privé du débat parlementaire attendu, au profit d'un amendement inséré dans un autre projet, devenu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004

portant création de la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité. [...] Comme pouvait l'affirmer le Président du Conseil constitutionnel le 3 janvier 2006 lors des vœux au Président de la République, « la grisaille de l'annonce l'emporte bien souvent sur les contraintes de l'arbitrage et de la prévision ». L'annonce d'une réforme constitue en effet la démonstration que le Gouvernement agit et réagit rapidement, plus particulièrement dans un pays où la force symbolique de la loi est une constante, tant pour l'opinion que pour les médias. On a pu aller jusqu'à dire, avec une pointe d'excès et une part de vérité, par référence à la télévision, que « Tout sujet d'un "vingt heures" est virtuellement une loi ». Une fois annoncée, la réforme suscite des attentes qui contribuent à la rendre urgente¹. »

Les causes profondes

3

Dans les organisations, notamment celles confrontées à des risques élevés, les travailleurs au bas de l'échelle sont censés, par leur compétence et leur bon sens, régler un certain nombre d'aléas, sans procédure écrite. Mais après un incident, plutôt que de tirer les enseignements du retour d'expérience, ils auront tendance à demander une procédure. Leur idée est que l'événement indésirable n'est pas dû à un aléa, mais à un manque de règles. Une part importante de la réglementation dans les entreprises provient, certes, de la frénésie normative des dirigeants, mais aussi de la demande des opérateurs.

4

Un certain nombre de règles publiques sont des options qui laissent une marge d'appréciation. Malheureusement, les exécutants ont tendance à suivre l'option la moins risquée, donc la plus contraignante, et, en ce sens, renforcent les règles, ce qui les met automatiquement à l'abri de reproches ou d'une mise en cause pénale, en cas d'incident ou d'accident. Par exemple, il n'existe pas d'interdiction absolue d'utilisation

1. Conseil d'État, *Rapport public* 2006.

Document n° 4 : R. Badinter, *in* Le Monde des débats, n° 27, juill.-août 2001 (reproduit *in* JCP G 2025, p. 1694).

« La loi a été la compagne intellectuelle de ma vie »

J'ai passé le plus clair de ma vie penché sur la loi, à l'apprendre comme étudiant, à en débattre comme avocat, à l'enseigner comme professeur, à la proposer comme ministre, à la censurer comme juge constitutionnel, et enfin à contribuer – bien peu – comme sénateur à son élaboration. En bref, la loi a été la compagne intellectuelle de ma vie.

De ce long cheminement je ne suis ni déçu, ni las, ni amer. Il en va de l'amour de la loi comme de toutes les passions intellectuelles. Elle est inépuisable, irremplaçable, source de bonheur et de frustrations intenses. Pourquoi ne l'avouerais-je pas ? La confection des lois m'a donné des plaisirs rares. Je me souviens toujours avec nostalgie de ces longues séances du comité de rédaction du nouveau Code pénal où des juristes d'horizons divers, réunis par une même communauté de valeurs et une culture identique, échangeaient avec vivacité des vues contradictoires qui s'achevaient dans une synthèse apaisée. Le week-end venu, j'emportais avec moi les textes et m'appliquais à en corriger inlassablement les termes, à recomposer indéfiniment une phrase. Le lendemain, à la relecture, mes corrections m'apparaissaient rarement heureuses. Le plus souvent, j'en revenais à la version d'origine. Il est tentant, pour le juriste, de se croire un nouveau Portalis ; alors qu'il n'est, en réalité, que le rédacteur laborieux des réglementations complexes de la société contemporaine.

Un auteur inquiet, un amant angoissé. D'où, pour le ministre, l'épreuve cruelle des travaux parlementaires. Voici le projet si longuement élaboré, discuté, soumis à l'avis autorisé du Conseil d'État, approuvé – dans une souveraine indifférence – par le Conseil des ministres, le voici précipité dans le bouillonnement des discussions parlementaires. Le texte est alors accueilli avec scepticisme par les membres de la commission compétente, présenté devant un hémicycle déserté, criblé d'amendements. Le ministre, au terme des débats, remercie comme il convient sa majorité, réplique une dernière fois avec courtoisie à l'opposition et repart avec le sentiment d'avoir achevé plus souvent un parcours du combattant qu'œuvré comme Solon. Il est vrai que celui-ci ne connaissait pas les tumultes et les surprises des débats parlementaires.

Mais aucune difficulté ne peut lasser le ministrelégislateur, pas plus que l'amant passionné.

On lui prête la vanité incoercible d'attacher son nom à une loi, même si elle est en réalité l'œuvre des bureaux. Je doute, pour ma part, de la force de cette motivation. Aucun ministre n'ignore que les lois sont fragiles, temporaires, voire fugaces. La passion législative trouve sa source ailleurs que dans un baptême illusoire. À faire la loi, le ministre éprouve le sentiment de modeler, de sculpter la société elle-même. Il a le sentiment illusoire qu'il a façonné, ou au moins imprimé, sa marque sur la réalité. Chez le plus modeste secrétaire d'État veille toujours un Prométhée législatif. Faire une loi, c'est faire la Loi, au moins un instant. Dans l'imaginaire républicain, la Loi demeure l'expression de la volonté du peuple souverain. Le ministre législateur éprouve ainsi cette illusion enivrante que la volonté générale se confond avec la sienne, qu'il en est l'interprète, le dépositaire.

On croit les ministres affamés de puissance ou égarés d'orgueil. En vérité, quand il s'agit de légiférer, le ministre est un auteur inquiet, un amant angoissé. Même s'il l'a faite avec d'autres, cette loi demeure son enfant.

La longue série des épreuves et des désillusions. Mais, le moment d'ivresse passé, quand le tableau électronique qui annonçait, dans l'hémicycle, la victoire en chiffres de lumière s'est éteint, quand la loi est votée, alors commence pour son auteur la longue série des épreuves et des désillusions.

D'abord, si l'opposition est ardente, le Conseil constitutionnel est saisi du texte. De ce qui se passe dans ces lieux admirables du Palais Royal, respectueux de l'obligation de confidentialité, je me garderai de tout récit. Mais ce qui importe, c'est le principe et le résultat.

Le principe, parce qu'il implique soumission du législateur au juge constitutionnel. Par un paradoxe révélateur, c'est d'ailleurs le gouvernement, et plus particulièrement le ministre intéressé, qui se fait le défenseur de la loi votée par le Parlement. Singulière confusion des rôles au regard de la séparation des pouvoirs. Elle marque que, dans la Ve République, le législateur véritable est bien le gouvernement, dont la mansuétude tolère, ça et là, quelques initiatives parlementaires votées par la majorité que le Premier ministre dirige bien plus qu'elle ne le contrôle.

Quant au résultat, c'est-à-dire l'approbation ou la censure du texte par le Conseil constitutionnel, il n'exprime en droit rien d'autre que le principe fondamental : la loi n'est la loi que dans le respect de la Constitution.

L'obstacle du contrôle de constitutionnalité franchi, le législateur n'est pas au bout de ses peines. Après le juge constitutionnel et sa rigueur, voici venu le temps des bureaux et de leur langueur. Il n'est pas de loi complexe sans décrets d'application. Singulièrement, ces textes nécessaires, dont les rédacteurs sont, en théorie, les collaborateurs des ministres, ne voient le jour, communément, qu'avec retard, quand ils ne s'engloutissent pas dans le marais des réunions interministérielles ou le séisme des changements de majorité. Que de lois votées n'entrent ainsi jamais en application ! Elles ne disparaissent pas pour autant. Elles demeurent simplement l'expression d'une forme d'art pour l'art législatif, sorte de lois virtuelles conçues par le ministre et votées par le Parlement qui ne connaîtront jamais l'épreuve du réel.

Dans la jungle des textes. Quand bien même, décrets pris, la loi entrerait enfin en vigueur, bien téméraire serait le ministre qui la croirait inscrite à demeure dans nos codes. D'abord parce que le bel ordonnancement des codifications a, depuis longtemps, éclaté sous le poids des textes trop nombreux. Au jardin à la française dont rêvait jadis le législateur a succédé une jungle de textes où s'enchevêtrent des dispositions disparates et, parfois, contradictoires. À ce foisonnement le droit européen communautaire a ajouté sa lourde contribution, dont l'écriture technocratique défie et décourage l'amateur du beau style juridique. Le mal est d'ailleurs général. Il affecte le législateur bien au-delà de la traduction dans nos textes des directives de l'Union européenne. Stendhal, en notre temps, même conseiller d'État, ne lirait plus nos lois que par nécessité et non par passion littéraire. Au Journal Officiel, que de scories, de redondances, voire d'obscurités transportent les textes publiés. Le fleuve législatif enfle toujours, mais les eaux qu'il charrie sont plus boueuses que transparentes.

Singulièrement, cette opacité ou cette confusion, qui devraient décourager l'interprète ou le praticien, stimulent la passion procédurière. Les dispositions si détaillées des lois contemporaines, qui croient enserrer la réalité dans des mailles fines, n'engendrent souvent qu'un réseau enchevêtré propice au plaideur qui y trouvera toujours des ressources contentieuses. Ainsi, l'inflation législative nourrit l'inflation judiciaire. Les deux se répondent, pour la plus grande détresse du juriste amoureux de la clarté et de la stabilité du droit.

À l'aune de leur application, l'auteur de telles lois pourra mesurer la relativité de son œuvre. La Constitution américaine, dit-on aux États-Unis, est ce que la Cour suprême déclare qu'elle est. Il en va de même en France pour les lois nationales. Le Législateur, surpris, voit ainsi son texte transformé par l'interprétation souveraine qui en est donnée par les juridictions supérieures. L'arbre qu'il aura planté engendrera parfois une floraison arborescente qu'il n'attendait pas. Ou, au contraire, comme le figuier maudit, le texte demeurera stérile comme un tronc desséché. Le juge peut donner à la loi sens et vigueur. Il peut arriver aussi qu'il la fasse disparaître sous l'enchevêtrement inattendu de ses interprétations ou de ses applications diverses. Au moins, dans ce cas, la loi poursuit-elle sa course autonome, comme un satellite détaché de l'astre d'origine. Mais la loi peut aussi rencontrer sur son parcours l'obstacle d'une convention internationale dont les dispositions priment les siennes. Malheur à la loi nationale que la Cour de justice des communautés européennes de Luxembourg ou la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg réputent contraire à la législation communautaire ou à la Déclaration européenne des droits de l'homme ! Le législateur français doit alors plier le genou devant le juge européen. Entre le Scylla du contrôle de constitutionnalité et le Charybde du contrôle de conventionnalité, la porte s'avère étroite pour le législateur. Il œuvre sous la double surveillance du juge constitutionnel et du juge européen. Sa primauté comme sa souveraineté sont désormais tenues en lisière.

Quand un ministre ne sait pas quoi faire... Demeure enfin, pour la loi votée, son dernier ennemi, le plus redoutable. Comme le Cyclope ou la Révolution, le législateur contemporain est toujours prêt à dévorer ses propres enfants. Que le ministre donc ne s'illusionne pas. La loi qui porte son nom est vouée à s'effacer bientôt devant une autre, portée par l'alternance politique, la transformation des mentalités ou le goût du changement qui permet au nouveau gouvernement d'affirmer par des textes nouveaux sa volonté réformatrice. Dans la pire des hypothèses, on verra même se vérifier l'axiome d'un vétéran de la politique italienne : « *Quand un ministre ne sait pas quoi faire, il peut toujours faire une loi...* ». L'ancien ministre, à voir ainsi répudiée ou anéantie la loi qu'il croyait gravée dans le marbre, peut rêver à l'usage locrien que citait avec ironie Démosthène face à l'abris du législateur athénien : « *Quiconque propose une loi nouvelle doit le faire la corde au cou. La proposition paraît-elle louable, l'auteur se retire la vie sauve. Sinon, on serre la corde et c'est la mort...* ». Un abolitionniste convaincu ne peut que dénoncer pareille menace.

Mais on peut rêver à un retrait ou à une suspension du permis de légiférer qui frapperait l'auteur du projet. Nul n'y perdrait, sans doute : ni le Parlement libéré de travaux inutiles, ni les juges accablés de textes nouveaux, ni lui-même qui pourrait mieux utiliser son temps.

Ne rêvons pas. Nous sommes dans une société résolument nomophage, dévoreuse de lois. Et,

singulièrement, cette société est aussi nomophobe, car elle rejette ou déteste la règle. C'est ce paradoxe ultime ou cette contradiction singulière que les écrits des experts éminents ici rassemblés analysent.

Quant à moi, vieil amoureux toujours épris de la Loi rêvée, c'est à elle, celle de la République d'Utopie, que je dédie ce propos.

Document n° 5 : Décision n° 2012-647 DC du 28 février 2012 – Loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ; Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ; Vu la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ; Vu le code pénal ; Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 15 février 2012 ; Vu les observations en réplique présentées par les députés requérants, enregistrées le 21 février 2012 ; Le rapporteur ayant été entendu ;

1.- Considérant que les députés et sénateurs requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi ;

2.- Considérant que l'article 1^{er} de la loi déférée insère dans la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse un article 24 ter ; que cet article punit, à titre principal, d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende ceux qui « ont contesté ou minimisé de façon outrancière », quels que soient les moyens d'expression ou de communication publiques employés, « l'existence d'un ou plusieurs crimes de génocide défini à l'article 211-1 du code pénal et reconnus comme tels par la loi française » ; que l'article 2 de la loi déférée modifie l'article 48-2 de la même loi du 29 juillet 1881 ; qu'il étend le droit reconnu à certaines associations de se porter partie civile, en particulier pour tirer les conséquences de la création de cette nouvelle incrimination ;

3.- Considérant que, selon les auteurs des saisines, la loi déférée méconnaît la liberté d'expression et de communication proclamée par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que le principe de légalité des délits et des peines résultant de l'article 8 de cette

Déclaration ; qu'en réprimant seulement, d'une part, les génocides reconnus par la loi française et, d'autre part, les génocides à l'exclusion des autres crimes contre l'humanité, ces dispositions méconnaîtraient également le principe d'égalité ; que les députés requérants font en outre valoir que le législateur a méconnu sa propre compétence et le principe de la séparation des pouvoirs proclamé par l'article 16 de la Déclaration de 1789 ; que seraient également méconnus le principe de nécessité des peines proclamé à l'article 8 de la Déclaration de 1789, la liberté de la recherche ainsi que le principe résultant de l'article 4 de la Constitution selon lequel les partis exercent leur activité librement ;

Considérant que, d'une part, aux termes de l'article 6 de la Déclaration de 1789 : « La loi est l'expression de la volonté générale... » ; qu'il résulte de cet article comme de l'ensemble des autres normes de valeur constitutionnelle relatives à l'objet de la loi que, sous réserve de dispositions particulières prévues par la Constitution, la loi a pour vocation d'énoncer des règles et doit par suite être revêtue d'une portée normative ;

4.- Considérant que, d'autre part, aux termes de l'article 11 de la Déclaration de 1789 : « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi » ; que l'article 34 de la Constitution dispose : « La loi fixe les règles concernant... les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » ; que, sur ce fondement, il est loisible au législateur d'édicter des règles concernant l'exercice du droit de libre communication et de la liberté de parler, d'écrire et d'imprimer ; qu'il lui est également

loisible, à ce titre, d'instituer des incriminations réprimant les abus de l'exercice de la liberté d'expression et de communication qui portent atteinte à l'ordre public et aux droits des tiers ; que, toutefois, la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés ; que les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi ;

5.- Considérant qu'une disposition législative ayant pour objet de « reconnaître » un crime de génocide ne saurait, en elle-même, être revêtue de la portée normative qui s'attache à la loi ; que, toutefois, l'article 1er de la loi déférée réprime la contestation ou la minimisation de l'existence

d'un ou plusieurs crimes de génocide « reconnus comme tels par la loi française » ; qu'en réprimant ainsi la contestation de l'existence et de la qualification juridique de crimes qu'il aurait lui-même reconnus et qualifiés comme tels, le législateur a porté une atteinte inconstitutionnelle à l'exercice de la liberté d'expression et de communication ; que, dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, l'article 1er de la loi déférée doit être déclaré contraire à la Constitution ; que son article 2, qui n'en est pas séparable, doit être également déclaré contraire à la Constitution,

D É C I D E :

Article 1er.- La loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi est contraire à la Constitution.

Document n° 6 : Décision n° 2023-848 DC du 9 mars 2023 - Loi relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables (extraits).

- Sur la portée normative d'autres dispositions :

54. Selon l'article 6 de la Déclaration de 1789 : « La loi est l'expression de la volonté générale... ». Il résulte de cet article comme de l'ensemble des autres normes de valeur constitutionnelle relatives à l'objet de la loi que, sous réserve de dispositions particulières prévues par la Constitution, la loi a pour vocation d'énoncer des règles et doit par suite être revêtue d'une portée normative.

55. L'article 65 se borne à prévoir que, pour faciliter l'atteinte des objectifs de la programmation pluriannuelle de l'énergie, l'État, en cohérence avec les collectivités territoriales et leurs groupements, favorise par son action, dans certains ports, les opérations d'aménagement des infrastructures portuaires, industrielles et logistiques nécessaires au développement des projets de production d'énergies renouvelables en mer.

56. Dépourvu de portée normative, cet article est contraire à la Constitution.