



**HAL**  
open science

**”Accès au droit : les fondements juridiques”, Le Dossier :  
De l’accès au droit à l’exercice de la citoyenneté, Actes  
du colloque de Clermont-Ferrand des 24-25 septembre  
2015, textes réunis par F. Faberon et A. Habrial, La  
Revue du Centre Michel de l’Hospital [ édition  
électronique ], 2017, n° 12, pp. 26-32**

Claire Marliac

► **To cite this version:**

Claire Marliac. ”Accès au droit : les fondements juridiques”, Le Dossier : De l’accès au droit à l’exercice de la citoyenneté, Actes du colloque de Clermont-Ferrand des 24-25 septembre 2015, textes réunis par F. Faberon et A. Habrial, La Revue du Centre Michel de l’Hospital [ édition électronique ], 2017, n° 12, pp. 26-32. La Revue du Centre Michel de l’Hospital - édition électronique, 2017, n° 12, pp. 26-32. hal-01657167

**HAL Id: hal-01657167**

**<https://uca.hal.science/hal-01657167>**

Submitted on 1 Oct 2019

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

# ACCES AU DROIT : LES FONDEMENTS JURIDIQUES

Claire **MARLIAC**,

*Maître de conférences en droit public, HDR,*

*Université Clermont Auvergne, Centre Michel de l'Hospital EA 4232, F-63000 Clermont-Ferrand, France*

L'accès au droit permet comme son nom l'indique de découvrir, connaître, s'approprier et pratiquer la règle de droit, comprise elle-même au sens large. L'accès au droit a longtemps pu être cantonné dans l'une de ses formes, à savoir l'accès au juge<sup>1</sup>, mais doit désormais être compris de manière plus large. L'accès au droit pourra donc être analysé comme un droit à part entière, un droit effectif disposant de fondements assurés. Proches mais se distinguant, deux autres aspects peuvent être soulignés. Il est en effet possible de travailler sur le droit de l'accès au droit, ici c'est en quelque sorte l'étude de la concrétisation de l'accès au droit lui-même. Un autre pan peut également être relevé avec la question du droit à l'accès au droit, ce point est à étudier sous l'angle de l'existence ou non d'un droit à, c'est-à-dire d'un droit-créance. Tous ces éléments permettent chacun d'appréhender une facette de l'accès au droit, mais ne s'arrêtent pas sur la question des fondements. Cette dernière commence par une problématique inversant d'une certaine manière l'approche de ce point.

En effet la question de l'accès au droit est à relier à l'adage « *Nul n'est censé ignorer la loi* »<sup>2</sup>, lui-même constitutif d'une « *fiction incontournable* »<sup>3</sup>. En droit français, toute loi est obligatoire et contraignante, c'est-à-dire qu'elle s'impose à peine de sanction. Puisque le postulat de départ, même si cette affirmation ne donne qu'une « *vue approximative du droit positif* »<sup>4</sup>, considère que toute personne<sup>5</sup> doit être à même de connaître la règle de droit<sup>6</sup>, il en découle logiquement la règle de l'accessibilité à cette dernière. Analysant notamment cette maxime, il a été précisé que « (l') *on comprend bien que l'application de cet adage est conditionnée par l'existence de dispositions constitutionnelles et légales imposant la publicité des lois et autres actes administratifs ainsi que des mesures administratives para-légales. Autrement dit, aussi rigoureux que cet adage puisse paraître de prime abord, il ne s'appliquera en France que dans la mesure où tout est fait pour que 'personne ne puisse ignorer la loi'* »<sup>7</sup>. Il est certain que cet adage garde sa justification dans la mesure où en effet le droit est rendu public, la « *loi* » doit être accessible. Cet adage peut aussi être présenté comme un « *garant de l'application de la loi [et] en rappelle surtout la valeur d'acte du pouvoir souverain* »<sup>8</sup>, imposant une opposabilité absolue de la loi<sup>9</sup>.

Quoi qu'il en soit cette règle conduit au constat suivant : « *Si nul ne peut se soustraire à la loi en prétendant qu'il l'ignore, l'exception d'incompréhension est aussi inopérante que l'exception d'ignorance. La présomption que chacun connaît la loi se double de la présomption que chacun la comprend [...]* »<sup>10</sup>. Connaître et comprendre sont donc deux exigences requises. Cela conduit à concrétiser l'accès au droit à la fois quant aux aspects pratiques/techniques et d'un point de vue intellectuel. Cette exigence conduit irrémédiablement à travailler sur l'égalité : tout un chacun doit avoir un réel accès au droit, compris sous ses différentes facettes. « *La connaissance de la règle de droit (comprise par le biais de l'accès au droit), [...] génère diverses obligations : une obligation de résultat de connaissance sur le citoyen et une obligation de moyens d'information pour les pouvoirs publics* »<sup>11</sup>. Les deux obligations sont intrinsèquement liées et renvoient aux obligations mutuelles prévalant dans les relations entre le citoyen et l'Etat. Ces dernières permettent de dégager les fondements recherchés du droit d'accès.

Une recherche sur les « *fondements* » implique<sup>12</sup>, au sens général, de s'interroger sur le(s) motif(s) juridique(s), la(les) base(s) légale(s) de la notion ou du concept en question, et si cette même recherche s'affine et porte sur les « *fondements juridiques* », alors il s'agit de dégager les « *moyens de droit propres à justifier en droit une prétention* »<sup>13</sup>. Notre prétention sera l'accès au droit, nous chercherons ses sources, ses racines.

<sup>1</sup> « *L'accès au droit et l'accès à la justice entretiennent un lien didactique. La garantie de l'un est assurée par la garantie de l'autre, et inversement* » (Mustapha Mekki, « *L'accès au droit et l'accès à la justice* », in Rémy Cabrillac (dir.), *Libertés et droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2015, p. 587 et s.

<sup>2</sup> L'origine est lointaine : « *La République romaine connaissait des lois non contraignantes, sans sanction, mais le droit de l'Empire avait posé le principe que l'ignorance de la loi portée à la connaissance des citoyens n'était pas excusable* » (Jean Hilaire, *Adages et maximes du droit français*, Paris, Dalloz, 2015, p. 156).

<sup>3</sup> Pascale Deumier, *Introduction générale au droit*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, (Manuel), 2015, p. 203.

<sup>4</sup> Gérard Cornu, *Linguistique juridique*, Paris, Montchrestien, Domat droit privé, 3<sup>e</sup> édition, 2005, p. 376.

<sup>5</sup> « *Ainsi donc tout citoyen, volens nolens, est-il réputé juriste malgré lui, non seulement qu'il fasse souvent du droit sans le savoir mais encore qu'il soit censé le connaître pendant qu'il l'ignore* » (Henri Roland et Laurent Boyer, *Adages du droit français*, Paris, Litec, 1999, p. 579).

<sup>6</sup> Cette maxime pose une présomption (fictive) irréfutable : voir en ce sens Henri Roland et Laurent Boyer, *Ibid.*, p. 580.

<sup>7</sup> Charles-André Dubreuil, « *Les adages et la rigueur du droit administratif* », *RFDA*, janvier-février 2014, p. 26.

<sup>8</sup> Jean Hilaire, *op. cit.*

<sup>9</sup> « *En ce sens que l'assujetti ne peut échapper à l'effet juridique produit par elle à son endroit en évoquant l'ignorance dans laquelle il était de l'ordre émis par le législateur* » (Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, « *Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi* », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 361).

<sup>10</sup> Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, (Quadrige), 2003, p. 23-24. « *Et comme la présomption est quasiment irréfutable, on peut craindre que la fiction juridique ne s'aggrave d'une fiction linguistique* » (p. 24).

<sup>11</sup> Pascale Deumier, *op. cit.*, p. 203.

<sup>12</sup> Gérard Cornu, *op. cit.*, p. 403.

<sup>13</sup> *Ibid.*

La notion d'accessibilité a été mise en avant en doctrine et en jurisprudence pour concrétiser cet accès au droit. Elle en constitue dès lors l'un des fondements (I). L'accès au droit constitue un « *élément indissociable de la citoyenneté* »<sup>14</sup>, à ce titre il est appelé à être considéré comme une « *exigence démocratique* »<sup>15</sup>. C'est ainsi dans le champ démocratique que nous découvrirons un autre fondement de l'accès au droit (II). L'accès au droit pourra être appréhendé comme un droit du citoyen, droit permettant à chacun de déterminer l'action qu'il doit mener, en ce sens la notion d'autodétermination est sous-jacente.

## I. FONDEMENT IMMEDIAT : APPROCHE DE LA NOTION D'ACCESSIBILITE

Accès et accessibilité proposent tous deux une possibilité de (d'aller, d'accéder...). Une possibilité n'est pas synonyme de systématisme, mais la disposition est permise. Certains offrent un regard pessimiste sur l'accessibilité en droit/au droit. « *L'accessibilité du droit est un idéal. L'inaccessibilité est un fait* »<sup>16</sup>.

L'exigence d'accessibilité<sup>17</sup> constitue un objectif de valeur constitutionnelle (OVC)<sup>18</sup>. La conséquence sera, pour certains, qu'en tant qu'OVC, aucun droit subjectif ne peut être mis en avant, ces objectifs « *n'entr[ant] pas dans les droits et libertés* »<sup>19</sup>. Ils en seraient même « *souvent les principaux adversaires car ils tendent à permettre (et même à imposer) au législateur de limiter les droits en vue de réaliser ces objectifs* »<sup>20</sup>. Mais il sera précisé également que ces OVC « *représentent aussi indirectement une forme de garantie pour les droits fondamentaux dans la mesure où ils assurent l'équilibre du système social et juridique* »<sup>21</sup>. Nous considérons que l'accessibilité, comprise en premier lieu comme un OVC, doit plutôt être appréhendée comme un droit sous-jacent : tant comme un droit constitutif des autres droits, en ce sens un droit-garantie des autres droits fondamentaux, que comme un droit en tant que tel qui attendrait son éclosion. L'accessibilité trouve ses bases dans le texte révolutionnaire de 1789 (A) et a été mise en avant par le Conseil constitutionnel (B).

### A. Les fondements textuels : les bases révolutionnaires

Les fondements textuels sont tous rattachés à la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, fortement sollicitée et exploitée en l'espèce, puisque pas moins de quatre articles servent de support à la reconnaissance de la règle de l'accessibilité au droit. Ainsi ce sont les articles 4, 5, 6 et 16 de la DDHC qui constituent les fondements du droit d'accès. La reconnaissance de l'accessibilité comme OVC peut être analysée comme la compréhension de l'accessibilité en tant qu'appui aux normes, ayant valeur constitutionnelle, issues de la DDHC. Ces quatre articles, reliés ici, permettent de mettre en avant l'accessibilité, le droit d'accès au droit. Ils en constituent dès lors un des fondements.

Selon l'article 4, « *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ; ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi* ». Afin d'assumer son action libre, l'homme doit quoi qu'il en soit en connaître l'encadrement.

Suit l'article 5 selon lequel, « *La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société. Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché ; et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas* ». Cette disposition ouvre à l'homme une marge d'action, un droit d'action et de comportement.

Puis l'article 6 affirme que « *La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité ; et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ». Souvent, il est admis que la connaissance du droit permet le respect de l'égalité devant la loi, point indéniable. Inversement, nous comprenons l'exigence d'égalité devant la loi comme aboutissant à la reconnaissance de l'accès au droit. L'égalité, approchée au travers de son universalité, ouvre à chacun ce droit. Elle est constitutive d'un fondement de l'accès au droit.

Enfin le dernier support utilisé est l'article 16. Il indique « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». Cet article fonde « la garantie des droits »,

<sup>14</sup> Philippe Gosselin, « Aide juridictionnelle », *Gazette du Palais*, 24 avril 2012, n° 115, p. 10.

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> Gilda Nicolau, « Inaccessible droit ! », *RRJ – Droit prospectif*, 1998, p. 15.

<sup>17</sup> Pour François Terré, « *la diffusion du droit, en ce qu'elle permet la connaissance, est un mode majeur de concrétisation du droit, car il est nécessaire que le droit soit accessible à tous* » (cité par Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *op. cit.*, p. 361).

<sup>18</sup> « *L'accès au droit désigne surtout la connaissance et la compréhension de leurs droits par les citoyens. C'est dans ce contexte que s'imposent les objectifs à valeur constitutionnelle que sont l'accessibilité et l'intelligibilité de la loi, les politiques de simplification du droit ou les processus de codification du droit. L'objectif de l'accès au droit est de permettre aux sujets de droits et aux citoyens, dans une société de droit, de connaître le Droit et leurs droits et d'en comprendre la teneur pour pouvoir les faire valoir devant un tiers impartial et désintéressé. Là se rejoignent l'accès au droit et l'accès à la justice dans une relation dialectique* » (Mustapha Mekki, *op. cit.*, p. 592).

<sup>19</sup> Xavier Bioy, *Droits fondamentaux et libertés publiques*, Paris, LGDJ, 2014, p. 136.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> *Ibid.*

et cette exigence de garantie des droits conduit à imposer un accès à ces derniers. À défaut, il n'y a plus de Constitution<sup>22</sup>. Or cette norme est la première dont tout Etat démocratique<sup>23</sup> se dote. « *Si la loi n'est pas accessible et intelligible, l'ordre qu'elle donne, la protection qu'elle offre n'ont plus de puissance* »<sup>24</sup>. Sans accès, le droit est une sorte de coquille vide et toute la construction juridique contemporaine, l'intérêt de la norme perdent leur sens.

Au vu de ces éléments, l'accessibilité dispose, au travers du texte révolutionnaire, d'appuis distincts et complémentaires (4 articles). Ces articles seront combinés dans les décisions rendues par le Conseil constitutionnel. L'accessibilité n'est pas reconnue en tant que telle comme constitutive d'un droit de l'homme<sup>25</sup>, cependant elle tend à s'en rapprocher. L'accessibilité concourt à assurer la protection de l'ensemble des droits fondamentaux<sup>26</sup>.

## B. L'analyse jurisprudentielle : l'exigence constitutionnelle

Plusieurs décisions ont permis au Conseil constitutionnel<sup>27</sup> de fixer les exigences auxquelles devaient répondre les normes législatives. Parmi ces décisions<sup>28</sup>, nous en retiendrons deux principales. Elles fixent le cadre de cette exigence d'accessibilité<sup>29</sup>. Certains préconisent la mise en place d'une véritable « *culture du droit* »<sup>30</sup>.

La première sera la décision du 16 décembre 1999, n° 99-421 DC<sup>31</sup> relative à la question de la constitutionnalité de la codification par voie d'ordonnances, qui assure qu'une exigence de connaissance des normes s'impose à tous. L'élaboration des codes répond « *à l'OVC d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ; qu'en effet l'égalité devant la loi énoncée par l'article 6 DDHC et la garantie des droits requise par son article 16 pourraient ne pas être effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables ; qu'une telle connaissance est en outre nécessaire à l'exercice des droits et libertés garantis tant par l'article 4 de la Déclaration, en vertu duquel cet exercice n'a de bornes que celles déterminées par la loi, que son article 5, aux termes duquel tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas* » (cons. 13). Nous soulignons l'intérêt porté à la connaissance, fondement du droit et plus particulièrement du droit d'accès. Le droit n'est utile que s'il est connu. De là découle un nécessaire accès universel (égalité recherchée) et le constat selon lequel la démocratie n'est pleine et entière que si la connaissance est possible<sup>32</sup>.

En second lieu, la décision n° 2005-512 DC du 21 avril 2005, *Avenir de l'école*, offrira la possibilité de préciser encore les exigences. Le Conseil relève le besoin de mettre en œuvre le principe de clarté de la loi, auquel il ajoute l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi. L'ensemble de ces règles doit conduire le législateur à « *adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques afin de prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi* » (cons. 9).

La jurisprudence du Conseil constitutionnel pose des exigences très précises pour le législateur et concrétise l'exigence d'accessibilité. Elle se situe également dans une perspective plus large d'amélioration de l'Etat de droit, permettant de ressourcer la démocratie.

## II. FONDEMENT MEDIAT : LA DEMOCRATIE

La démocratie<sup>33</sup> est couramment désignée comme le régime politique dans lequel le pouvoir suprême est attribué au peuple qui l'exerce lui-même ou par l'intermédiaire des représentants qu'il élit. Dès lors et afin d'exercer le pouvoir, il paraît nécessaire que chacun participe et cela en ayant toutes les clefs en main, donc en ayant notamment pu avoir accès au droit,

---

<sup>22</sup> La décision du Conseil constitutionnel du 9 avril 1996 considère que sans recours effectif à un juge, c'est la Constitution elle-même qui serait menacée (CC 9 avril 1996, n° 96-373 DC, *Autonomie de la Polynésie française*, cons. 85, RDP, 1996, p. 953, note François Lucaire).

<sup>23</sup> Voir *infra*.

<sup>24</sup> Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, *op. cit.*

<sup>25</sup> « [...] cette obligation pour le législateur de faciliter l'accès à la loi semble se présenter comme un droit de l'homme de plus en plus sanctionné » (Daniel Gutmann, « L'objectif de simplification du langage législatif », in Nicolas Molfessis (dir.), *Les mots de la loi*, Paris, Economica, 1999, p. 78).

<sup>26</sup> Au même titre que la clarté.

<sup>27</sup> Le Conseil constitutionnel, poussé par la doctrine : voir Bertrand Mathieu, "Chroniques de jurisprudence constitutionnelle", LPA, 13 mars 1996, n° 32, p. 4.

<sup>28</sup> Toutes les décisions faisant application de l'exigence d'accessibilité ne sont pas utilisées ici.

<sup>29</sup> Accessibilité et intelligibilité sont liées.

<sup>30</sup> Voir le rapport de la commission de réforme de l'accès au droit et à la justice, *La réforme de l'accès au droit et à la justice*, Paris, La documentation française, 2001, p. 42.

<sup>31</sup> Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes, JO du 22 décembre 1999, p. 19041.

<sup>32</sup> Voir *infra*.

<sup>33</sup> Certains avancent l'idée d'une « *démocratie judiciaire* », expliquant notamment la place du juge et le droit d'accès au juge : Loïc Cadet, « Justice démocratique versus démocratie judiciaire ? », in Simone Gaboriau et Hélène Pauliat (textes réunis par), *Justice et démocratie. Actes du colloque. Limoges, 21-22 novembre 2002, 3<sup>e</sup> entretiens d'Aguesseau*, Limoges, PULIM, 2003, p. 507.

le comprendre ensuite et participer à son élaboration enfin. La démocratie fonde l'accès au droit<sup>34</sup>. La question de l'effectivité de la démocratie conditionne la place que l'on accorde au droit à l'accès au droit<sup>35</sup>.

Les liens intrinsèques entre démocratie et accès au droit<sup>36</sup> sont forts. Nous pouvons également considérer que l'accès au droit<sup>37</sup> conditionne l'effectivité de l'Etat de droit<sup>38</sup>. La CEDH propose la même analyse lorsqu'elle rapporte au « *principe fondamental d'une société démocratique* », l'obligation pour les Etats de faire notamment respecter le droit<sup>39</sup>. Afin de remplir cette exigence, il est nécessaire non seulement de connaître la règle de droit mais encore de l'avoir rendue en ce sens accessible. Le cadre démocratique constitue le fondement essentiel de l'accès au droit<sup>40</sup>.

La démocratie prend plusieurs formes, mais repose sur deux piliers porteurs du droit d'accès, avec la citoyenneté (A) et l'égalité (B).

## A. La citoyenneté : des liens intrinsèques

La démocratie permet de constater tout d'abord que l'accessibilité est perçue comme étant indissociable de la citoyenneté. Cette dernière ne s'épanouit que dans un cadre démocratique<sup>41</sup>. L'accès au droit est également un moyen de contribuer à la mise en place d'une véritable citoyenneté, montrant là aussi une relation dialectique.

Ensuite à partir de la mise en place de la démocratie dans un Etat, l'égalité doit être recherchée.

« *Pour que la citoyenneté soit effective, il faut que la personne puisse obtenir la garantie de ses droits. Pour que la garantie de ses droits soit effective, il faut que la loi lui soit accessible. Pour que la loi soit accessible à la personne, il faut qu'elle lui soit intelligible* »<sup>42</sup>. Cette succession d'exigences nous conduit à relever le lien intrinsèque unissant citoyenneté et accessibilité. Le citoyen est une « *'fiction' abstraite, propre à l'espace démocratique, qui pose le principe d'une liberté et d'une égalité en droits des citoyens [...], le citoyen a vocation à participer activement à l'espace public, soit en concourant personnellement ou par ses représentants à la formation de la loi, soit en étant admissible à toute dignité, toute place ou tout emploi public* »<sup>43</sup>. Afin de concrétiser cette participation, active<sup>44</sup> mais variable, à l'espace public, il paraît incontournable de tout mettre en œuvre pour rendre effectif ce droit d'accès au droit. L'accès au droit trouve un fondement dans cette exigence démocratique. La citoyenneté est un fondement de l'accès au droit et le citoyen est acteur de droit/de droits<sup>45</sup>.

De plus l'intelligibilité du texte permet l'accès au droit. « *Une loi doit être intelligible : elle doit l'être pour que l'accès au droit soit effectif, qu'il s'agisse de la garantie des droits ou celle des libertés* »<sup>46</sup>. Les auteurs poursuivent en précisant qu'« *il faut reconnaître que l'incompréhensibilité d'un texte se mesure à la capacité de son lecteur. C'est pourquoi il sera nécessaire de faire référence à un citoyen moyen* »<sup>47</sup>. L'accessibilité au droit suppose la compréhension, qui elle-même suppose une explication qui doit être comprise par le « *citoyen moyen* ». Cela suppose un effort d'adaptation et de standardisation pour la majorité des individus et des citoyens, au-delà d'autres mesures d'adaptation seront mises en place. Nous rappellerons que « *la figure du citoyen [...] recouvre un rôle éminemment actif [...], destinée à participer activement aux affaires de la cité. [...] Les citoyens forment entre eux une organisation politique au sein de laquelle ils participent activement* »<sup>48</sup>. Il ne s'agit pas forcément dans notre cas d'espèce de participer activement notamment à la formation de la norme, mais quoi qu'il en soit il est impératif que les individus (ou citoyens) soient à même de prendre acte, de s'approprier

<sup>34</sup> La démocratie fonde notamment l'accès à la justice : « *Considérant que le droit d'accès à la justice et à un procès équitable tel qu'il est garanti en vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme constitue une caractéristique essentielle de toute société démocratique [...]* » (avis du Conseil de l'Europe dans sa résolution au Conseil des ministres du 2 mars 1978 sur l'assistance judiciaire et la consultation juridique, cité par Jacques Ribs, « *L'accès au droit* », *Petites Affiches*, 26 juin 1998, p. 55). Cet auteur rappelle qu'« *une démocratie digne de ce nom se doit de résoudre convenablement les litiges qui traversent la société, et répondre aux besoins de celle-ci, qui montre un appétit puissant de justice, d'autant qu'il s'agit là traditionnellement de la mission régaliennne cardinale de tout Etat* ».

<sup>35</sup> La réponse est politique, à l'image de l'attention qui peut être portée au système de santé : en ce sens, Jacques Ribs, « *L'accès au droit* », in Xavier Robert (coord.), *Libertés*, Mélanges Jacques Robert, Paris, Montchrestien, 1998, p. 430.

<sup>36</sup> Liens proposant l'accès au droit comme base de la démocratie : CC, 16 décembre 1999, n° 99-421, JO 22 décembre 1999, p. 19041 ; CEDH, 21 janvier 2010, R. P. c/ France, req. n° 10271/02, *Procédures*, mars 2010, p. 15, note Natalie Fricero.

<sup>37</sup> Et non le « simple » accès à la justice.

<sup>38</sup> Et le non-recours aux droits a notamment des conséquences démocratiques avec un « *repli individuel à l'égard de la collectivité* » : Elie Alfandari, « *Le non recours aux droits* », *RDSS*, 2012, p. 1160.

<sup>39</sup> CEDH, 21 janvier 2010, R. P. c/ France, req. n° 10271/02, *Procédures*, mars 2010, p. 15, note Natalie Fricero.

<sup>40</sup> Il est aussi fait l'analyse en sens inverse, considérant que l'accès au droit est la base d'une véritable démocratie : « *L'accès à la connaissance du droit et de la règle est l'un des fondements de la démocratie, au même titre que le droit de vote* », discours prononcé par Michel Sapin, ministre de la Fonction publique, à l'occasion de l'installation du groupe de travail interministériel sur la qualité de la réglementation le 28 mars 2001, cité par Mustapha Mekki, *op. cit.*, p. 593.

<sup>41</sup> Selon Jacques Ribs, « *le problème posé touche aux fondements mêmes d'une société démocratique où la connaissance des droits et des devoirs est indispensable au plein exercice de la qualité de citoyen et où l'égalité de tous devant la Justice est une conséquence impérieuse de l'égalité affirmée par notre devise républicaine* », in Xavier Robert (coord.), *Libertés*, Mélanges Jacques Robert, *op. cit.*, p. 415.

<sup>42</sup> Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, « *Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi* », *op. cit.*, p. 361.

<sup>43</sup> Raphaël Hadas-Lebel, *Les 101 mots de la démocratie française*, Paris, Odile Jacob, 2002, p. 102.

<sup>44</sup> On parle de citoyenneté active : voir les lois et rapports sur l'accès au droit ; voir aussi notamment Jean-Luc Warsmann (dir.), *Simplifions nos lois pour guérir un mal français, Rapport au Premier ministre*, Paris, La documentation française, 2009, 240 p.

<sup>45</sup> Tous les citoyens sont acteurs, et non le seul juge : Pierre Delmas-Goyon, « *Le juge du 21<sup>e</sup> siècle. Un citoyen acteur, une équipe de justice* », décembre 2013, cité par Mustapha Mekki, *op. cit.*, p. 592.

<sup>46</sup> Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, « *Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi* », *op. cit.*

<sup>47</sup> *Ibid.*

<sup>48</sup> Raphaël Hadas-Lebel, *Les 101 mots de la démocratie française, op. cit.*, p. 100.

la règle de droit. Et si nous nous référons aux citoyens, cela renvoie au groupe<sup>49</sup> donc à l'ensemble. De la sorte il s'agit bien du groupe support de démocratie qui est le cœur de cible : les citoyens.

## B. L'égalité : un socle exigé

À côté de la citoyenneté comprise comme fondement de l'accès au droit, nous pouvons également mettre en avant l'exigence d'égalité. Cette dernière est essentielle ; d'ailleurs il est relevé que « *toute idéologie et tout système de gouvernement niant l'égalité en droit entre les êtres humains est fondamentalement et nécessairement antidémocratique. Kelsen [...] a rappelé l'importance de 'l'égalité comme postulat fondamental de la démocratie'* »<sup>50</sup>. Dès lors, toute notre attention doit également se porter tant sur cette égalité que sur la recherche d'égalité. L'égalité peut comprendre différentes modalités d'application, il en est ainsi des mécanismes divers d'aides à l'accès au droit. Il est aussi possible de s'appuyer sur les modalités permettant de rendre compréhensible la règle de droit, via l'exigence d'intelligibilité. Ce point repose sur une approche d'ordre intellectuel.

Ainsi sont prises en compte les déclinaisons de l'égalité offrant une adaptation de la règle de droit et par voie de conséquence une compréhension pour tous. Si le droit doit être compris par tout « citoyen moyen », il faut garder à l'esprit l'exigence de rendre cette compréhension ouverte au plus grand nombre et dans la mesure du possible à tous, donc manifestant ici le respect du principe d'égalité<sup>51</sup>. Connaître et comprendre contribuent à l'autonomisation et à la responsabilisation de la personne. Elle se prend en charge et assume ses choix et actions. Cette approche permet d'ouvrir la personne à l'autodétermination.

Cette égalité doit trouver appui dans le service public, avec comme base constitutive, le service public de l'éducation<sup>52</sup> : nous relevons dans ce cadre une exigence de formation de tous, ouvrant la compréhension des règles. Une des clés de l'accès au droit est l'éducation et nous soulignons, dans le fondement démocratique, l'exigence de ce service public ouvert à tous<sup>53</sup>. « *Pour agir, il faut comprendre* »<sup>54</sup>. L'égalité des citoyens commande leur égal droit à accéder au droit et à comprendre le droit.

Nous pourrions conclure par une touche pessimiste en estimant que le non accès au droit emporte, tout d'abord, comme conséquence une remise en cause de l'impérativité de la loi, conduit, ensuite, à une contestation de l'Etat démocratique par la remise en cause du principe d'égalité puis, enfin, à une contestation de l'Etat quel qu'il soit et au final constitue une menace pour l'Etat de droit lui-même. Ces répercussions notées sont multiples et en cascade, d'où l'intérêt et l'attention nécessaires à la question de l'accès au droit. Ce scénario catastrophe est écarté, l'accès au droit se développe. Il est le droit des droits et sa fondamentale<sup>55</sup>, pareille au Graal car objet de quête, devrait être appelée à éclore.

---

<sup>49</sup> Dans la mesure du respect des exigences posées pour l'obtention de la citoyenneté.

<sup>50</sup> Marie-Anne Cohendet, *Droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, (Focus droit), 2006, p. 116.

<sup>51</sup> Il s'agit de démocratiser le droit, en ce sens : pour Montesquieu et Bentham, les lois « *sont faites pour des gens de médiocre entendement* » (Montesquieu, *De l'esprit des lois*, sixième partie, liv. XXIX, chap. XVI, t. II, p. 294), si ce n'est « *pour la partie la moins intelligente du peuple* » (Jeremy Bentham, *Traité de législation civile et pénale*, p. 398), cit. in Daniel Gutmann, « *L'objectif de simplification du langage législatif* », in Nicolas Molfessis (dir.), *Les mots de la loi*, op. cit., p. 77.

<sup>52</sup> L'égalité dans le cadre du service public de la justice est également fondamentale dans la mesure où cela traduit l'accès de tous à la justice et donc au droit.

<sup>53</sup> L'alinéa 13 du Préambule de 1946 précise que « *la Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture* [...] ».

<sup>54</sup> Mustapha Mekki, op. cit., p. 587.

<sup>55</sup> À l'image de l'aide juridictionnelle, la question se pose pour le droit d'accès : est-il un droit fondamental ? En suivant le raisonnement d'Étienne Picard, « *les droits fondamentaux sont des droits assez essentiels pour fonder et déterminer plus ou moins directement les grandes structures de l'ordre juridique tout entier en ses catégories* » (cit. par Jeannette Bougrab, « *L'aide juridictionnelle, un droit fondamental ?* », *AJDA*, 2001, p. 1016). Jeannette Bougrab considère qu'il « *n'exclut donc pas l'hypothèse d'un droit fondamental non reconnu par le droit positif et en particulier par la Constitution. Les droits fondamentaux transcenderaient la hiérarchie normative* ».