

**LA FAVEUR,
rouage du droit ou indice de non-droit**

Compte rendu de la réunion d'orientation
du mercredi 25 octobre 2006 au CERSA

Etaient présents : les professeurs Michel Borgetto, Jacques Chevallier, directeur du CERSA, Gilles Guglielmi, Marie-Christine Kessler, directeur-adjoint du CERSA, Geneviève Koubi, directeur du CER:FDP, Mesdames Céline Bigot, doctorante à Paris-X, Mélanie Dulong de Rosnay, Nédà Habillat, Naïma Sobesky, doctorantes à Paris-II, Messieurs Renaud Bourget, Clément Chauvet, Jérôme Drahy, doctorants à Paris-II, Grégory Houillon, doctorant à Paris-V, Julien Martin, Karl-Henri Voizard, doctorants à Paris-II.

Etaient excusés : les professeurs Daniele Donati, Olivier Gohin, Claudine Haroche, Raphaël Romi, Messieurs Jean-François Boudet, maître de conférences à Paris-V, Denis Giraux, maître de conférences à Paris-II.

I. Lancement du séminaire de recherches sur la faveur

Gilles Guglielmi remercie tout d'abord les participants de leur intérêt pour les travaux envisagés dans la notre introductive et de leur présence. Il est particulièrement sensible à l'esprit d'ouverture du CERSA et au soutien de ses membres directeurs. Sont d'abord rappelées les conditions de l'émergence de l'idée de se pencher sur la faveur et salué le succès de l'initiative de Claudine Haroche et Gizlaine Neder à Rio en avril 2001.

Il est ensuite procédé à un tour de table pendant lequel les participants exposent leur approche du sujet, en la rattachant à une problématique de leur spécialité.

Jérôme Drahy, envisage la faveur dans les rapports entre associations et administration, ou usagers et administration sous l'angle des processus d'application du droit.

Grégory Houillon à partir d'une réflexion juridique sur le lobbying en droit public porte attention à la demande de faveur, et à diverses notions issues du droit économique comme la capture du régulateur.

Céline Bigot cherche à relier la faveur à la notion de « droits à » et s'interroge sur la notion de mesures favorables. Neda Habillat, dont la thèse a directement pour objet « la faveur en droit privé » souligne la diversité des angles d'approche en droit du travail et en droit pénal. Mélanie Dulong de Rosnay à propos de la régulation juridique et technique du partage en ligne des oeuvres de l'esprit entrevoit une piste dans la façon dont les titulaires de droits peuvent offrir plus ou moins à la communauté.

Michel Borgetto présente une voie d'exploration dans les nombreuses politiques sociales visant des publics « défavorisés ».

Marie-Christine Kessler attire l'attention sur la nécessité de disposer, pour l'étude de la faveur, de concepts horizontaux. Elle identifie deux entrées: la faveur institutionnelle et la faveur transgression. Elle pense nécessaire pour faciliter le travail commun que soit menée en priorité une analyse sémantique.

Jacques Chevallier insiste sur la diversité des occurrences de la faveur - comme la corruption, les passe-droits bureaucratiques, mais aussi la discrimination positive - et sur les conséquences de ses manifestations sur des fondements du système juridique: la confiance, la sécurité juridique, le principe d'égalité.

Naïma Sobesky, à partir d'une recherche sur la passation des contrats des personnes publiques pense interroger les limites de la faveur à travers la notion de négociation et la nécessité de réguler les rapports entre collectivités et prestataires.

Clément Chauvet oriente sa réflexion vers les concepts relatifs au fonctionnement interne des administrations et souligne le lien entre le concept de faveur et ceux de pouvoir discrétionnaire et de mesures gracieuses par rapport à l'encadrement normatif. Il s'interroge aussi sur le type de faveurs légales ou illégales, prévues ou non prévues, légitimes ou illégitimes.

Geneviève Koubi souhaite d'abord insister sur la distinction faveur/défaveur, et notamment sur la différence entre « mesures en faveur » et « mesures de faveur », par exemple à travers le droit des étrangers. Elle souligne ensuite le rôle particulier de la notion de faveur au pluriel (les faveurs) dans la problématique du harcèlement. Elle pense nécessaire enfin qu'un historien évoque spécialement les rapports entre la notion de faveur et celle de « privilèges ».

Renaud Bourget envisage une étude de la doctrine juridique du début du XXème siècle sur les justifications de la « grâce » et de l'amnistie.

Julien Martin pense pouvoir se concentrer sur contenu de la faveur : est-elle seulement matérielle ou peut-elle être juridique? Ainsi, le juge peut-il apprécier certaines dérogations ou l'administrateur peut-il se départir de formes ou procédures au profit de certains administrés.

Pour compléter ce tour de table, Gilles Guglielmi donne lecture des intentions exprimées par des collègues absents qui se sont manifestés par courriel. Le Pr Olivier Gohin, tout d'abord, se propose pour approfondir sous l'angle de la faveur, la notion de tolérance administrative. Jean-François Boudet s'orienterait vers la présence de la faveur dans le contexte du rescrit fiscal. Le Pr Raphaël Romi qui travaille déjà sur des cas de « mise en faveur » dans le droit de l'environnement (agriculture, nucléaire, carrières) serait intéressé de travailler sur le sujet. Le Pr Daniele Donati, enfin, souhaite diffuser nos travaux en Italie et pourrait nous rejoindre lors d'un de ses séjours à Paris.

II. Pistes de réflexion

Une liste de thèmes est alors élaborée

1. Aspects sémantiques, définition stipulative
2. Contenu de la notion
3. Dispensateurs de faveur / bénéficiaires des faveurs
4. Faveur reconnue, faveur condamnée, faveur en marge
5. Faveur ou mesures d'incitation
6. L'insertion de la faveur dans la logique des « droits à » (droits créances)
7. Discrimination positive, mesure de faveur, politiques d'aide aux défavorisés
8. la tolérance
9. les privilèges
10. les faveurs
11. les mesures gracieuses
12. le pouvoir discrétionnaire
13. le principe de faveur en droit du travail
14. la clause de la nation la plus favorisée
15. faveur, mérite et récompense
16. faveur, clientèle, reconnaissance des intérêts, cohésion sociale
17. la faveur, respiration du droit
18. la faveur, notion centrale du droit des étrangers
19. faveur et contrat: intérêt public, liberté contractuelle, régulation
20. faveur et politique pénale: opportunité des poursuites, correctionnalisation, transaction pénale.
21. La faveur comme mode de résolution d'un conflit de normes

III. Calendrier et organisation

Après discussion, il est convenu de regrouper ces pistes en deux types de séances: les unes portant sur la notion de faveur prise en elle-même, au cours desquelles tous les participants pourront livrer leur conception d'une approche théorique; les autres, thématiques, porteront sur des champs d'application de la faveur et donneront lieu à des présentations introductives par des chercheurs éventuellement extérieurs au séminaire. En fonction de l'avancement des travaux à la fin de l'année, sera envisagé soit un ouvrage collectif, soit une journée d'étude, soit un colloque.

Les prochaines séances, qui auront lieu à la salle de réunion du CERSA, 10, rue Thénard, de 17 h à 19 h, sont ainsi fixées:

Mercredi 22 novembre

Aspects définitionnels:

Sémantique, étymologie, contextualisation, contenu, dispensateurs, bénéficiaires, contrepartie, etc.

Mardi 19 décembre

La faveur dans le contexte de droit administratif:

Tolérances, mesures gracieuses, pouvoir discrétionnaire, procédures dérogatoires

Jeudi 18 janvier

Aspects sociologiques et anthropologiques:

L'insertion ritualisée et formalisée de la faveur dans les rapports sociaux, son rôle dans la résolution des conflits, la reconnaissance des intérêts, les réactions typiques du système juridique.

Date à déterminer

La faveur dans le contexte de droit social:

Le principe de faveur en droit du travail, les politiques publiques du « social » et les mesures de faveur, l'insertion de la faveur dans la logique des droits-créances.

Date à déterminer

Visions historiques de la faveur

La faveur sous l'Ancien régime, la justification des mesures de grâce et d'amnistie sous la III^{ème} République.

Date à déterminer

La faveur dans le contexte du droit pénal

L'opportunité des poursuites, la correctionnalisation, la transaction pénale, l'efficacité des politiques pénales

Date à déterminer

Faveur et logique contractuelle

Intérêt public, liberté contractuelle, régulation

Date à déterminer

La faveur dans le contexte du droit international

La clause de la nation la plus favorisée, la faveur comme mode de résolution d'un conflit de normes