

## Des « droits fondamentaux » aux « droits essentiels ».

### Proposition pour une évolution conceptuelle

Maxime CHARITÉ

Maître de conférences en droit public

Université Le Havre Normandie

*Laboratoire de recherche en droits Fondamentaux des Échanges Internationaux et de la Mer*

*(LexFÉIM, EA 1013)*

Le 16 mars 2023, huit députés membres de huit groupes parlementaires ont déposé une proposition de loi constitutionnelle insérant, après l'article 1 de la Charte de l'environnement, un article 1-1 ainsi rédigé : « *Le droit à l'eau potable et à l'assainissement est un droit humain, essentiel à la pleine jouissance de la vie et à l'exercice de tous les droits humains* »<sup>1</sup>. Le 9 mai 2023, dix députés membres du groupe « Les Républicains » ont déposé une proposition de loi constitutionnelle complétant l'article premier de la Constitution par un alinéa ainsi rédigé : « *La République veille à un usage raisonné des ressources naturelles en eau* »<sup>2</sup>. Ces deux propositions de loi constitutionnelle partagent la propriété de se référer, dans leurs exposés des motifs, à la résolution adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 28 juillet 2010, dont le premier alinéa « reconnaît *que le droit à l'eau et à l'assainissement est un droit humain, essentiel à la pleine jouissance de la vie et à l'exercice de tous les droits de l'homme* »<sup>3</sup>. Cette formule a été reprise par la résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme des Nations unies le 8 octobre 2021, « estimant *qu'un environnement propre, sain et durable est essentiel à la jouissance de tous les droits de l'homme* »<sup>4</sup>. Ces références aux « droits essentiels » et non aux « droits fondamentaux » soulèvent la question de savoir si les premiers représentent une réalité identique ou différente des seconds ? C'est précisément à cette question que notre contribution, laquelle constitue le point de départ d'un projet de recherche collective qui aboutira à un colloque à l'horizon 2025<sup>5</sup>, répondra par une proposition pour une évolution

---

<sup>1</sup> Proposition de loi constitutionnelle n°953 reconnaissant le droit à l'eau et à l'assainissement comme un droit humain fondamental en vertu de la résolution 64/292 adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 28 juillet 2010.

<sup>2</sup> Proposition de loi constitutionnelle n°1187 inscrivant la préservation des ressources naturelles en eau dans la Constitution, afin d'assurer une eau potable en quantité et en qualité suffisantes pour les générations futures.

<sup>3</sup> Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 28 juillet 2010, n° 64/292, « Le droit de l'homme à l'eau et à l'assainissement ».

<sup>4</sup> Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme le 8 octobre 2021, n° 48/13, « Droit à un environnement propre, sain et durable ».

<sup>5</sup> Qu'il me soit permis de remercier le LexFÉIM et la Commission Recherche de l'Université Le Havre Normandie, le premier pour avoir approuvé ce projet, la seconde pour avoir voté le financement de sa présentation à fin de

conceptuelle en ce sens. En raison de cette nature particulière, la présente publication écrite se bornera à introduire cette piste de recherche, que la future communication orale développera, le tout pour qu'elle soit discutée, sa pertinence testée et qu'elle puisse être affinée.

La notion de droits essentiels, entendue comme « *la mise en œuvre normative d'un concept, son existence en droit positif, dans un domaine juridique particulier* »<sup>6</sup>, est établie en France. Cet établissement est cependant moindre que celui des notions parentes qu'une simple bibliographie générale des principaux manuels en droit des libertés permet de mettre en lumière : « *droits de l'homme* »<sup>7</sup>, « *libertés publiques* »<sup>8</sup>, « *droits fondamentaux* »<sup>9</sup>, « *libertés fondamentales* »<sup>10</sup>, « *droits humains* »<sup>11</sup>. Ce moindre établissement de la notion de droits essentiels, ainsi que celle de libertés essentielles, peut se mesurer tant du point de vue quantitatif que du point de vue de leur place dans l'ordre juridique et la hiérarchie des normes.

Du point de vue quantitatif, au 31 mai 2023, une recherche sur le site internet *Légifrance* aboutit à 328 résultats pour les « *droits essentiels* »<sup>12</sup> et 23 pour les « *libertés essentielles* »<sup>13</sup>, contre, par ordre décroissant, 179586 pour les « *droits de l'homme* »<sup>14</sup>, 150636 pour les

---

discussion, notamment au présent atelier du *XI<sup>e</sup> Congrès Français de Droit Constitutionnel*, dans le cadre de la campagne 2023 du dispositif « Accompagnement Spécifique Recherche ».

<sup>6</sup> DEROSIER J.-P., « Enquête sur la limite constitutionnelle : du concept à la notion », *RFDC*, 2008, p. 788.

<sup>7</sup> V., not., LEBRETON G., *Libertés publiques et droits de l'homme*, Sirey, 2009, 569 p. ; OBERDORFF H., *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 8<sup>e</sup> éd., LGDJ-Lextenso, 2021, 764 p. ; RENUCCI J.-F., *Droit européen des droits de l'Homme*, 9<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2021, 626 p. ; HENNETTE-VAUCHEZ S., ROMAN D., *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 5<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2022, 832 p. ; SUDRE F., MILANO L., BELDA B., SCHAHMANECHE A., *Droit européen et international des droits de l'homme*, 16<sup>e</sup> éd., PUF, 2023, 1035 p.

<sup>8</sup> V., not., LEBRETON G., *ibidem* ; PAUVERT B., LATOUR X., *Libertés publiques et droits fondamentaux*, 9<sup>e</sup> éd., Studyrama, 2021, 457 p. ; WACHSMANN P., *Libertés publiques*, 9<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2021, 1033 p. ; BIOY X., *Droits fondamentaux et libertés publiques*, 7<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2022, 1010 p. ; PONTIER J.-M., *Droits fondamentaux et libertés publiques*, 7<sup>e</sup> éd., Hachette supérieur, 2022, 175 p.

<sup>9</sup> V., not., BIOY X., *ibidem* ; PONTIER J.-M., *ibidem*.

<sup>10</sup> V., not., ROUVILLOIS F., *Libertés fondamentales*, 3<sup>e</sup> éd., Flammarion, 2019, 476 p. ; FAVOREU L., DUFFY-MEUNIER A., FASSASSI I., GAÑA P., LE BOT O., PECH L., PENA-GAÑA A., ROUX A., SCOFFONI G., *Droit des libertés fondamentales*, 8<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2021, 978 p. ; MÉLIN-SOUCRAMANIEN F., ZINAMSGVAROV N., *Libertés fondamentales*, 4<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2021, 252 p. ; OBERDORFF H., *loc.cit.* ; DUPRÉ DE BOULOIS X., *Droit des libertés fondamentales*, 3<sup>e</sup> éd., PUF, 2022, 603 p. ; HENNETTE-VAUCHEZ S., ROMAN D., *loc.cit.*

<sup>11</sup> V., not., LÉCUYER Y., LEMAIRE F., *Cours de droits humains et libertés*, Gualino, 2022, 690 p.

<sup>12</sup> Textes consolidés (2), Journal officiel (16), Circulaires et instructions (5), Jurisprudence administrative (11), Jurisprudence judiciaire (191), Accords d'entreprise (103).

<sup>13</sup> Journal officiel (8), Circulaires et instructions (2), Jurisprudence administrative (1), Jurisprudence judiciaire (9), CNIL (3).

<sup>14</sup> Codes (15), Textes consolidés (219), Journal officiel (3490), Circulaires et instructions (140), Jurisprudence constitutionnelle (1270), Jurisprudence administrative (128072), Jurisprudence judiciaire (45200), Accords de branche et conventions collectives (82), Accords d'entreprise (766), CNIL (190), Jurisprudence financière (142).

« *libertés fondamentales* »<sup>15</sup>, 15291 pour les « *droits fondamentaux* »<sup>16</sup>, 8098 résultats pour les « *libertés publiques* »<sup>17</sup> et 570 pour les « *droits humains* »<sup>18</sup>.

Du point de vue de leur place dans l'ordre juridique et la hiérarchie des normes, la notion de « *droits essentiels* » est réglementaire<sup>19</sup> et celle de « *libertés essentielles* » « para-réglementaire »<sup>20</sup>, tandis que sont constitutionnelles les notions de « *libertés publiques* »<sup>21</sup>, de « *droits de l'homme* »<sup>22</sup> et de « *libertés fondamentales* »<sup>23</sup>, et législatives celles de « *droits fondamentaux* »<sup>24</sup> et de « *droits humains* »<sup>25</sup>.

Dans la jurisprudence, les notions de droits et libertés essentiels sont principalement utilisées par la jurisprudence judiciaire. C'est ainsi que la Cour de cassation s'est référée aux « *droits essentiels attachés à la propriété des actions* » de l'actionnaire<sup>26</sup>, aux « *droits essentiels de la défense* »<sup>27</sup>, aux « *droits essentiels des salariés* »<sup>28</sup>, aux « *droits essentiels [...] de la personne suspectée ou poursuivie* »<sup>29</sup>. C'est de même qu'elle estima qu'en « *ayant énoncé que la concession dont Legros était titulaire n'intéressait l'exercice ni du droit de propriété ni d'une liberté essentielle, la Cour d'appel en a justement déduit que la voie de fait alléguée n'était pas*

---

<sup>15</sup> Codes (12), Textes consolidés (72), Journal officiel (627), Circulaires et instructions (58), Jurisprudence constitutionnelle (45), Jurisprudence administrative (127523), Jurisprudence judiciaire (21939), Accords de branche et conventions collectives (11), Accords d'entreprise (117), CNIL (137), Jurisprudence financière (95).

<sup>16</sup> Codes (14), Textes consolidés (69), Journal officiel (1151), Circulaires et instructions (671), Jurisprudence constitutionnelle (31), Jurisprudence administrative (9923), Jurisprudence judiciaire (2148), Accords de branche et conventions collectives (38), Accords d'entreprise (927), CNIL (313), Jurisprudence financière (6).

<sup>17</sup> Codes (10), Textes consolidés (690), Journal officiel (1967), Circulaires et instructions (701), Jurisprudence constitutionnelle (149), Jurisprudence administrative (4270), Jurisprudence judiciaire (238), Accords de branche et conventions collectives (2), Accords d'entreprise (5), CNIL (66).

<sup>18</sup> Codes (3), Textes consolidés (3), Journal officiel (128), Circulaires et instructions (2), Jurisprudence constitutionnelle (1), Jurisprudence administrative (368), Jurisprudence judiciaire (12), Accords de branche et conventions collectives (1), Accords d'entreprise (49), CNIL (3).

<sup>19</sup> Art. 2 de l'arrêté du 15 avril 2008 relatif au contenu du livret d'accueil des établissements de santé ; art. 3-4 de l'arrêté du 10 décembre 2010 relatif à l'agrément prévu à l'article R. 622-26 du code de la sécurité intérieure.

<sup>20</sup> Circulaire n° 2157 du 11 mars 2008 relative au cumul d'activités et portant application de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires modifiée, notamment son article 25, et du décret n° 2007-648 du 2 mai 2007 relatif au cumul d'activités des fonctionnaires, des agents non titulaires de droit public et des ouvriers des établissements industriels de l'État ; Instruction n° 230423/DEF/SGA/DRH-MD/FM1 du 18 juillet 2013 relative au cumul d'activités à titre accessoire des militaires.

<sup>21</sup> Art. 34, 72, 73 et 74 de la Constitution du 4 octobre 1958.

<sup>22</sup> Préambule et art. 53-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ; Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, not. art. 12.

<sup>23</sup> Art. 53-1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

<sup>24</sup> Art. L111-1 et L235-1 et du Code de la sécurité intérieure ; art. L4 et L133-1 du Code pénitentiaire ; art. L1321-2-1 du Code du travail ; art. 415 du Code civil ; art. L561-20, L561-21 et L561-29-1 du Code monétaire et financier ; art. L345-2-11, L114-1 et L. 564-1 du Code de l'action sociale et des familles ; art. L863-8 du Code de la sécurité sociale ; art. L151-8 du Code de commerce ; art. 4422-16 du Code général des collectivités territoriales.

<sup>25</sup> Art. L113-1 du Code de la consommation ; art. L225-102-4 du Code de commerce.

<sup>26</sup> Cass., Com., 17 juin 1974, *Epoux Génie contre consorts Bruchet*, Bull., IV, p. 156.

<sup>27</sup> Cass., Crim., 21 déc. 1982, *Politur (Bernard) contre Querrard (Marie) et a.*, Bull., p. 800.

<sup>28</sup> V., pour la première fois, Cass., Soc., 20 févr. 1991, *Société Pomona contre Mme Rannou et a.*, Bull., V, p. 50.

<sup>29</sup> Cass., Ass., 9 déc. 2019, *M. J...A... et a. contre M. G...*, Bull. crim., p. 73.

caractérisée »<sup>30</sup>. Cette propension de la Cour de cassation à se référer aux droits et libertés essentiels ne surprend guère si l'on remonte aux origines de la Cinquième République. En effet, la loi constitutionnelle du 3 juin 1958 portant dérogation transitoire aux dispositions de l'article 90 de la Constitution posa comme quatrième et avant-dernier principe que le dernier Gouvernement de la Quatrième République, le troisième Gouvernement Charles De Gaulle (1<sup>er</sup> juin 1958-8 janvier 1959), établissant la future Constitution du 4 octobre 1958 dut mettre en œuvre celui selon lequel « *l'autorité judiciaire doit demeurer indépendante pour être à même d'assurer le respect des libertés essentielles telles qu'elles sont définies par le préambule de la Constitution de 1946 et par la Déclaration des droits de l'homme à laquelle il se réfère* »<sup>31</sup>.

Les droits et libertés essentiels sont également des notions en droit européen et international. Pour se borner à ne citer qu'un exemple, la Conférence des plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et des apatrides, dans son acte final, considéra « *que l'unité de la famille, cet élément naturel et fondamental de la société, est un droit essentiel du réfugié* »<sup>32</sup>. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme « *rappelle que l'unité de la famille est un droit essentiel du réfugié* »<sup>33</sup>, de même qu'elle estime qu'« *il existe un droit du public à être informé, droit essentiel dans une société démocratique* »<sup>34</sup>, ainsi qu'elle se réfère aux « *droits essentiels de la Convention* », notamment à propos de l'interdiction de la torture<sup>35</sup>.

Notion juridique moindrement établie, les droits essentiels ne constituent pas, à notre connaissance, un concept de la science du droit, entendu en tant que « *représentation intellectuelle des lignes essentielles, des contours typiques qui forment la constitution fondamentale d'une chose* »<sup>36</sup>. Cette absence de conceptualisation de la notion de droits essentiels paraît, à première vue, justifiée compte tenu de la possible synonymie des vocables

---

<sup>30</sup> Cass., Civ. 1, 27 mai 1975, *Legros contre maire de Saint-Lunaire*, Bull., I, p. 151.

<sup>31</sup> Loi constitutionnelle du 3 juin 1958 portant dérogation transitoire aux dispositions de l'article 90 de la Constitution et prévoyant un référendum. V. BRETTON P., *L'autorité judiciaire gardienne des libertés essentielles et de la propriété privée*, LGDJ, 1964, 293 p.

<sup>32</sup> Acte final de la Conférence de plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et apatrides.

<sup>33</sup> V., pour la première fois, Cour EDH, 10 juill. 2014, *Mugenzi c. France*, req. n° 52701/09 ; Cour EDH, 10 juill. 2014, *Tanda-Muzinga c. France*, req. n° 2260/10.

<sup>34</sup> V., pour la première fois, Cour EDH, 9 oct. 2012, *Alcaya c. Turquie*, req. n° 42811/06.

<sup>35</sup> V., pour la première fois, Cour EDH, 5 mai 2015, *Doiciu c. Roumanie*, req. n° 1454/09. Les notions de droits et libertés essentiels se distinguent de celle, voisine, de « *contenu essentiel* » des droits et libertés (v., not., art. 18 de la Constitution de la République portugaise du 2 avril 1976 ; art. 53 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 ; art. 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; art. 53 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000. V., not., TINIÈRE R., « *Le contenu essentiel des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne* », *CDE*, 2020, p. 417-439. V. égal. art. 19 de la Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne du 8 mai 1949), qui désigne le « *noyau intangible d'un droit* » (MUZNY P., « *Essai critique sur la notion de noyau intangible d'un droit. La jurisprudence du Tribunal fédéral suisse et de la Cour EDH* », *RDP*, 2006, p. 977-1005).

<sup>36</sup> AMSELEK P., « *Norme et loi* », *APD*, t. 25, 1980, p. 95.

« essentiel » et « fondamental ». C'est ainsi qu'est « *essentiel* » ce qui est « *fondamental* »<sup>37</sup>, « *fondamental, important* »<sup>38</sup>, de même qu'est « *fondamental* » ce « *qui a [...] un caractère essentiel* »<sup>39</sup>, « *concerne [...] l'essentiel d'un être ou d'une chose* »<sup>40</sup>, est « *essentiel* »<sup>41</sup>. La doctrine semble globalement souscrire à cette possible synonymie en assimilant l'essentiel au fondamental. C'est ainsi, notamment, que le Professeur Étienne Picard écrit que « *l'idée qu'exprime le mot fondamental [...] peut aussi se rendre par [...] essentiel, qui est de fait excellent, parce que l'essentiel impose nécessairement l'effet, sans avoir toujours à se démontrer davantage, tout comme fondamental...* »<sup>42</sup>. Dans cette mesure, il est donc impossible de distinguer les droits essentiels des droits fondamentaux, et donc, *a fortiori*, de plaider en faveur d'une proposition pour une évolution conceptuelle en ce sens.

À rebours de cette impossibilité présumée, deux raisons nous paraissent justifier un tel plaidoyer.

La première raison tient à l'insuffisance du concept de droits fondamentaux<sup>43</sup>. En France, ce concept émergea dans les années 1970, avec l'article pionnier de Michel Fromont<sup>44</sup>, avant d'être repris et développé par Louis Favoreu<sup>45</sup>. Si les conceptions du concept de droits fondamentaux, entendues comme « *des interprétations individuelles et collectives de ce concept, interprétations qui engagent des valeurs ou des jugements propres à chacun* »<sup>46</sup>, sont diverses, deux principales ressortent.

La première, formelle et positiviste, consiste à considérer, à la suite du Doyen Favoreu, que l'expression « *libertés fondamentales* » ou « *droits fondamentaux* » « *qualifie des libertés protégées contre l'exécutif et le législatif, en vertu de textes constitutionnels ou internationaux, par le juge constitutionnel (ou le juge international)* »<sup>47</sup>. Ici, la « *fondamentalité* » des droits repose sur la valeur supralégislative de leur instrument de protection. Cette première conception présente l'avantage de la clarté : d'après elle, les droits fondamentaux désignent les droits

---

<sup>37</sup> REY A., REY-DEBOVE J. (dir.), *Le petit Robert : dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Le Robert, 2022, p. 932 ; CORNU G. (dir.), *Vocabulaire juridique*, 14<sup>e</sup> éd., 2022, PUF, p. 416.

<sup>38</sup> <https://www.cnrtl.fr/definition/essentiel> (1 B.- 2.).

<sup>39</sup> REY A., REY-DEBOVE J. (dir.), *op.cit.*, p. 1069.

<sup>40</sup> <https://www.cnrtl.fr/definition/fondamental> (B.- 2.).

<sup>41</sup> CORNU G. (dir.), *op.cit.*, p. 467.

<sup>42</sup> PICARD É., « L'émergence des droits fondamentaux en France », *AJDA*, 1998, HS, p. 9.

<sup>43</sup> V., not., BALLOT É., *Les insuffisances de la notion de droits fondamentaux*, Mare & Martin, 2014, 554 p.

<sup>44</sup> FROMONT M., « Les droits fondamentaux dans l'ordre juridique de la République fédérale d'Allemagne », in *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann*, Éditions Cujas, 1975, p. 49-64.

<sup>45</sup> V., not., FAVOREU L. (dir.), *Droit des libertés fondamentales*, Dalloz, 1<sup>e</sup> éd., 2000, 563 p. ; 2<sup>e</sup> éd., 2002, 530 p. ; 3<sup>e</sup> éd., 2005, 576 p. ; 4<sup>e</sup> éd., 2007, 622 p. ; 5<sup>e</sup> éd., 2009, 685 p. ; 6<sup>e</sup> éd., 2012, 701 p. ; 7<sup>e</sup> éd., 2015, 774 p. ; 8<sup>e</sup> éd., *loc.cit.*

<sup>46</sup> CHAMPEIL-DESPLATS V., « Existe-t-il un concept unique de droits fondamentaux ? », *RFDC*, 2019, p. 865.

<sup>47</sup> FAVOREU L., « Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit », *RFDC*, 1990, p. 82.

garantis par les Constitutions ou les engagements internationaux. Elle présente néanmoins l'inconvénient d'être peu sélective, d'autant peu à mesure que les instruments de protection des droits fondamentaux prolifèrent. C'est ainsi que le moment d'« *émergence des droits fondamentaux en France* »<sup>48</sup>, paraît aujourd'hui dépassé, au point que l'on pose régulièrement la question : « *Y-a-t-il trop de droits fondamentaux ?* »<sup>49</sup>. Par voie de conséquence, cette conception formelle des droits fondamentaux, laquelle permettait initialement d'être réellement sélective par rapport au concept de libertés publiques, les « *libertés garanties par les lois* »<sup>50</sup>, s'est retournée contre elle-même. Critiquant la thèse formelle, le Professeur Xavier Bioy remarque que « *la définition n'est peut-être pas alors suffisamment discriminante pour être utile* »<sup>51</sup>.

La seconde, matérielle et jusnaturaliste, consiste à estimer, avec le Professeur Étienne Picard, que « *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* »<sup>52</sup>. Là, la fundamentalité des droits repose sur leur contenu. Cette seconde conception présente l'avantage de ne pas réduire la fundamentalité des droits à la valeur supralégislative de leur instrument de protection et de faire des droits fondamentaux « *une catégorie hors normes* »<sup>53</sup>. Elle présente toutefois l'inconvénient d'être peu objective. Critiquant la thèse matérielle, le Professeur Xavier Bioy souligne que la « *définition matérielle nous mènerait donc à une très grande subjectivité* »<sup>54</sup>.

La seconde raison tient à la possibilité de distinguer les vocables « essentiel » et « fondamental ». C'est ainsi que l'« *essentiel* » peut désigner non seulement ce « *qui est le plus important* »<sup>55</sup>, « *qu'il y a de plus important* »<sup>56</sup>, qui est « *primordial, d'importance capitale* »<sup>57</sup>, mais également ce « *qui est absolument nécessaire* »<sup>58</sup>, « *qui est nécessaire à l'existence de quelque chose* »<sup>59</sup>, « *indispensable* »<sup>60</sup>. Dans cette mesure, l'essentiel n'est plus synonyme du fondamental, il en constitue le « noyau dur » : ce qui est essentiel est nécessairement

---

<sup>48</sup> PICARD É., *op.cit.*, p. 6-42.

<sup>49</sup> SAUVÉ J.-M., « Y-a-t-il trop de droits fondamentaux ? » (<https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/y-a-t-il-trop-de-droits-fondamentaux>).

<sup>50</sup> V., pour la première fois, CE, 15 févr. 1909, *Abbé Olivier et a. c. maire de Sens*, *Rec.* p. 187.

<sup>51</sup> BIOY X., *op.cit.*, p. 77.

<sup>52</sup> PICARD É., *op.cit.*, p. 8.

<sup>53</sup> *Ibid.*, p. 9-25.

<sup>54</sup> BIOY X., *op.cit.*, p. 77.

<sup>55</sup> REY A., REY-DEBOVE J. (dir.), *op.cit.*, p. 932.

<sup>56</sup> <https://www.cnrtl.fr/definition/essentiel> (1 B.- 2. c)).

<sup>57</sup> CORNU G. (dir.), *op.cit.*, p. 416.

<sup>58</sup> REY A., REY-DEBOVE J. (dir.), *loc.cit.*

<sup>59</sup> <https://www.cnrtl.fr/definition/essentiel> (1 B.- 1.).

<sup>60</sup> <https://www.cnrtl.fr/definition/essentiel> (1 B.- 2. a)).

fondamental, mais ce qui est fondamental n'est pas nécessairement essentiel. À partir de là, les droits essentiels peuvent désigner des droits plus fondamentaux parmi les droits fondamentaux, que l'on pourrait qualifier de « suprafondamentaux ».

Ce travail sémantique opéré – condition de possibilité de la distinction des droits fondamentaux et des droits essentiels – la question méthodologique se pose : comment identifier ces droits essentiels ? La démarche consistera, dans un premier temps, à rechercher les droits essentiels, ici entendus comme droits à « fondamentale renforcée »<sup>61</sup>, dans certains systèmes constitutionnels et internationaux de garantie des droits et libertés représentatifs. À l'instar de la conception formelle du concept de droits fondamentaux duquel il partira, ce premier temps de la démarche sera positiviste ; contrairement à elle, il aboutira à un résultat plus sélectif. Nécessairement relatif et contingent, ce premier temps de la démarche sera complété par un second niveau d'analyse, qui consistera, quant à lui, à rechercher les droits essentiels, là entendus en tant que droits indispensables à l'existence, par rapport aux sujets des droits et libertés, au premier rang desquels la personne humaine, dont la détermination des « *besoins essentiels à la vie* » constituera le point de départ<sup>62</sup>. Comme la conception matérielle du concept de droits fondamentaux, ce second temps de la démarche sera jusnaturaliste ; inversement à lui, il aboutira à un résultat plus objectif. *In fine*, cette recherche aboutira à esquisser un concept de droits essentiels plus restreint que celui de droits fondamentaux, de nature à approfondir la grille d'analyse des garanties juridictionnelles des droits et libertés.

---

<sup>61</sup> Pour reprendre et adapter la formule de Raphaël Dechaux (DECHAUX R., *Les normes à constitutionnalité renforcée : recherches sur la production du droit constitutionnel*, LGDJ, 2023, 690 p.).

<sup>62</sup> Qu'il soit permis de renvoyer à notre étude : « Les besoins essentiels à la vie : une notion fonctionnelle au cœur de la lutte contre la pandémie du Coronavirus », *RDLF*, 2020, chronique n° 23.