

# **INTRODUCTION**

# **AU DROIT ALLEMAND**

(RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE)

TOME II

**Droit public – Droit pénal**

Sous la direction de

**Michel FROMONT**

*Professeur à l'Université de Dijon  
Directeur de l'Institut de Droit comparé*

**Alfred RIEG**

*Professeur à l'Université de Strasbourg III  
Directeur de l'Institut de Droit comparé*

Ouvrage publié avec le concours  
du Centre National de la Recherche Scientifique

34/57.100

**EDITIONS CUJAS**  
4, 6, 8, rue de la Maison-Blanche  
PARIS

## TITRE III

# AUTRES BRANCHES DU DROIT PUBLIC

par Klaus Vogel, professeur à l'Université de Munich, Centre de recherches de droit fiscal étranger et international de l'Université de Munich (chapitre I)

Hans F. Zacher, professeur à l'Université de Munich et directeur de l'Institut Max Planck de droit social étranger et international (chapitre II)

Traduction et adaptation par Michel Fromont (avec la collaboration de Pierre Chenut).

## Chapitre II

# Droit social

Le droit social<sup>1</sup> constitue une branche distincte du droit public. L'unité du droit social ne résulte pas de l'existence d'un ordre de juridictions spécialisées dans le contentieux social (article 95 de la Loi fondamentale<sup>2</sup>) car celles-ci ne sont pas compétentes pour tous les litiges relevant du droit social. L'unité du droit social, s'est plutôt développée sous l'impulsion de la pratique et de la doctrine qui ont pris conscience progressivement de la nécessité de réunir dans une même branche du droit toutes les règles juridiques relatives aux prestations sociales. Dans cet esprit, le législateur a rassemblé dans un monument législatif unique (Code social) les règles applicables aux parties les plus importantes du droit social et dégagé celles qui leur sont communes (en ce qui touche la procédure administrative, par exemple).

Le droit social est une partie du droit public qui est à la fois de développement récent et en pleine évolution. C'est pourquoi, avant de présenter les différentes branches du droit social, il convient de consacrer la première section de ce chapitre à des problèmes généraux communs à l'ensemble de la matière.

## Section I

### Généralités

Cette section présentera successivement la définition, l'évolution historique et les principales subdivisions du droit social; elles sont complétées par quelques informations sur la protection juridictionnelle et les relations entre le droit social et le travail social.

## § 1. LA DÉFINITION ET LE DOMAINE DU DROIT SOCIAL

Le droit social (Sozialrecht) se définit<sup>3</sup> par son but de politique sociale. Il tend, en effet, à assurer à tous une situation conforme à la dignité humaine, une égalisation des niveaux de vie et la suppression ou la surveillance des rapports de dépendance économique.

Cette définition du droit social est malgré tout assez vague et ne permet pas, en particulier, de savoir quels secteurs juridiques il englobe. Le secteur-clef du droit social est le droit relatif à la protection contre les risques sociaux (soziale Sicherheit). Cette terminologie récente identifie dans une large mesure le droit social au droit des prestations sociales (Sozialleistungen) (prestations en argent, prestations de service, prestations en nature) qui sont fournies par l'État, les communes et les organismes de prévoyance sociale, aux personnes qui doivent bénéficier de garanties ou d'avantages pour des raisons sociales.

Il résulte de là que le droit social est considéré comme une branche du droit public. Le droit privé n'est jamais rangé dans le droit social, même lorsqu'accessoirement à la réglementation des échanges de prestations, il vise également à assurer la protection sociale des plus faibles comme c'est le cas pour le droit du travail, le droit du logement, le droit de la protection des consommateurs, etc.

C'est dans le cadre de cette définition du droit social, axée sur les prestations sociales d'origine publique, que se situe le projet de codification constituée par le Code de droit social (Sozialgesetzbuch). Ce Code doit regrouper en un ensemble les secteurs juridiques de l'aide à la formation (Ausbildungsförderung), de l'aide à la promotion du travail (Arbeitsförderung) (y compris l'assurance-chômage), des assurances sociales (Sozialversicherung), des indemnités sociales (soziale Entschädigungsrecht) (en particulier l'aide aux victimes de guerre), des avantages visant à une péréquation des charges familiales (Familienlastenausgleich), de l'allocation-logement (Wohngeld), de l'aide à la jeunesse (Jugendhilfe) et de l'aide sociale (Sozialhilfe).

De l'ensemble de ce projet, ont déjà été adoptées la partie générale (le 11 décembre 1975), les dispositions communes en matière des assurances sociales (le 23 décembre 1976), la partie relative à la procédure administrative et à la protection des données (le 12 août 1980) et la collaboration des organismes gestionnaires et leurs relations avec les tiers (le 4 novembre 1982).

## § 2. L'ÉVOLUTION HISTORIQUE DU DROIT SOCIAL

### A - LES BRANCHES DU DROIT SOCIAL APPARUES AU XIX<sup>e</sup> SIÈCLE

Le droit social actuel a trois racines historiques qui sont encore décelables aujourd'hui<sup>3</sup>. Toutes trois remontent au XIX<sup>e</sup> siècle : l'assistance publique, les assurances sociales et les pensions.

L'*assistance* (Fürsorge) en faveur des pauvres était en principe, depuis le Moyen-Age, l'objet de l'activité charitable des églises et des particuliers. L'Etat luttait avant tout contre la mendicité et les autres effets nocifs de l'indigence (police des pauvres). Cependant, on améliora peu à peu les aides aux pauvres, jusqu'à la création, au XIX<sup>e</sup> siècle, d'un système général d'assistance, qui reposait sur la responsabilité des communes et fut complété par l'action des associations de bienfaisance (freie Wohlfahrtsverbände). En 1924, on mit sur pied, pour la première fois, une réglementation juridique commune à l'ensemble du Reich (Verordnung über die Fürsorgepflicht), qui fut remplacée en 1961 par la loi fédérale sur l'aide sociale (Bundessozialhilfegesetz).

Les assurances sociales ont des précédents qui remontent en partie au Moyen-Age, comme les corporations d'artisans et celle des mineurs. Vers le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, les efforts pour étendre le système des assurances sociales aux cas de maladie, d'invalidité et de vieillesse aboutirent à des résultats concrets. Par un message impérial au Reichstag de 1881, le Reich fut saisi du problème et promulgua une loi sur l'assurance-maladie des ouvriers (Gesetz über die Krankenversicherung der Arbeiter) (1883), une loi sur l'assurance-accident (Unfallversicherungsgesetz) (1884) et une loi relative à l'assurance-invalidité et à l'assurance-vieillesse (Gesetz betreffend die Invaliditäts- und Altersversicherung) (1887). En 1911, ces lois furent regroupées dans le Code des assurances sociales du Reich (Reichsversicherungsordnung). Elles furent encore complétées la même année par l'assurance-invalidité et l'assurance-vieillesse pour les employés (Angestelltenversicherungsgesetz). En 1923, le régime de sécurité sociale des travailleurs des mines fut réglementé de façon uniforme pour l'ensemble du Reich (Reichsknappschaftsgesetz). En 1957, fut créée une garantie spéciale contre le risque-vieillesse pour les agriculteurs (Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte). Par ailleurs, le cercle des personnes bénéficiant de la sécurité sociale fut progressivement étendu (par exemple, aux artisans et autres travailleurs indépendants, aux étudiants, etc.).

Le troisième élément constituant le fondement historique du système actuel de prestations sociales est le *système non contributif de sécurité sociale* (Versorgung). La notion de « Versorgung » est définie négativement en ces termes : c'est une garantie sociale qui n'est pas, comme les assurances sociales, le fruit d'un effort de prévoyance collectif (par exemple, sous la forme de cotisations), mais dont les prestations, à la différence de celles servies au titre de l'assistance, peuvent fort bien atteindre un montant dépassant le minimum vital et doivent être allouées sans examen concret des besoins car leurs bénéficiaires ont droit à en bénéficier. C'est dans ce cadre que sont apparues tout d'abord les pensions des agents de l'Etat (Staatsdiener) ; elles ont évolué de façon différente, et elles se différencient encore aujourd'hui, selon qu'elles concernent l'administration civile (fonctionnaires) ou l'administration militaire (militaires de carrière). Ces deux branches du régime des pensions des agents de l'Etat ont trouvé leur première expression concrète dès le XIX<sup>e</sup> siècle. Une troisième branche du droit des pensions se développa plus tardivement en faveur des victimes de guerre (Kriegsopfer), c'est-à-dire des personnes assujetties au service militaire

et des soldats qui n'ont pas la qualité de militaires de carrière ainsi que des personnes civiles ayant subi des dommages du fait de la guerre. Après des débuts modestes au XIX<sup>e</sup> siècle, ce régime prit une grande ampleur à la suite de la Première guerre mondiale, avec la loi de 1920 sur les pensions du Reich (Reichsversorgungsgesetz). Aujourd'hui, les garanties sociales des fonctionnaires et des magistrats sont réglementées par la loi de 1976 sur les pensions des fonctionnaires (Beamtenversorgungsgesetz) ainsi que par les lois fédérales et fédérées sur le traitement des fonctionnaires et magistrats ; les garanties sociales des militaires de l'armée fédérale (Bundeswehr) le sont principalement par la loi de 1957 sur les pensions des militaires (Soldatenversorgungsgesetz) et l'indemnisation des dommages de guerre subis par les personnes (invalidité, décès de personnes tenues par l'obligation alimentaire, etc.) par la loi de 1950 sur les pensions fédérales (Bundesversorgungsgesetz).

## B - LES BRANCHES DU DROIT SOCIAL APPARUES AU XX<sup>e</sup> SIECLE

Toute l'évolution du droit social ne peut pas être décrite dans cette étude sommaire. Cette remarque était déjà vraie pour la loi de 1922 sur l'aide à la jeunesse (Jugendwohlfahrtsgesetz), laquelle complétait aussi bien le droit de la famille que celui de l'éducation (établissements scolaires, etc.), et également le droit des prestations et services de caractère social.

Après la Seconde guerre mondiale, il fallut effacer, dans une mesure inconnue auparavant, les conséquences du régime national-socialiste et de la guerre menée par celui-ci. Cela conduisit à dépasser le cadre de l'octroi de pensions aux victimes de la guerre et à édicter la législation spéciale sur la réparation des actes illégaux accomplis sous le régime national-socialiste (loi fédérale de 1953 sur les réparations Bundesentschädigungsgesetz) et sur la réparation des dommages subis par les biens par suite de la guerre et des expulsions consécutives à celle-ci (loi de 1952 sur la péréquation des charges, Lastenausgleichsgesetz) ainsi qu'à d'autres mesures au profit des personnes expulsées (loi de 1953 sur l'aide aux expulsés, Vertriebenengesetz) et des personnes arrêtées sous le régime communiste (loi de 1955 sur l'aide aux prisonniers politiques, Häftlingshilfegesetz).

Plus tard, se manifesta une tendance nouvelle à prévoir l'indemnisation des victimes vis-à-vis desquelles la collectivité estimait avoir une responsabilité : dommages causés par l'édiction de mesures de vaccination publique indemnisés en vertu de la loi fédérale de 1961 sur les épidémies (Bundesseuchengesetz) ; dommages résultant d'actes de violence indemnisés en vertu de la loi de 1976 sur l'indemnisation des victimes d'actes de violence (Gesetz über die Entschädigung für Opfer von Gewalttaten).

Enfin, on tenta de plus en plus d'abandonner l'alternative : prestations « nobles » au titre de la sécurité sociale et des pensions d'une part, prestations « simples » au titre de l'assistance, de l'autre. Après la Seconde guerre mondiale, des prestations de plus en plus nombreuses furent octroyées sans les limitations caractéristiques du régime de l'assistance, c'est-à-dire sans que soient réunies les conditions spécifiques

donnant droit aux pensions, ni celles permettant de bénéficier de la sécurité sociale : ainsi furent prévues les allocations familiales (régime général) à partir de 1964 et l'allocation-logement à partir de 1960, cette dernière ayant pris des contours plus nets en 1965.

En outre, se manifesta de façon de plus en plus nette la tendance de la politique sociale à ne pas simplement octroyer des aides permettant de faire face aux besoins élémentaires (assistance) et aux perturbations affectant le cours de la vie en société (assurances sociales, pensions), mais à procurer également des chances d'épanouissement personnel (aides à la promotion individuelle, Entfaltungshilfen). Les exemples les plus marquants à cet égard sont l'aide à la formation (Ausbildungsförderung), qui s'est développée peu à peu jusqu'à trouver en 1971 sa forme légale actuelle, et l'aide à l'insertion dans la vie professionnelle (Berufsförderung), qui est réglementée de façon détaillée par la loi de 1969 sur la promotion de l'emploi (*Arbeitsförderungsgesetz*).

### § 3. LES PRINCIPALES BRANCHES DU DROIT SOCIAL

#### A - LA CLASSIFICATION TRADITIONNELLE

Les trois catégories traditionnelles de garanties des risques sociaux ont donné naissance à une division tripartite, qui a été longtemps admise en droit allemand : assurances sociales, systèmes non contributifs et assistance.

*Les assurances sociales (Sozialversicherung)* sont caractérisées par les traits suivants : une protection contre certains risques sociaux (par exemple, la maladie, l'invalidité) ; une garantie collective des bénéficiaires par le moyen de cotisations ; des prestations tenant lieu de revenu qui sont destinées à maintenir le niveau de vie des intéressés et sont octroyées sans contrôle concret des besoins ; droit à réclamer le bénéfice des prestations en question ; administration des fonds par des organismes spéciaux, les caisses de sécurité sociale.

*Les systèmes non contributifs de sécurité sociale (Versorgung)* présentent au contraire les caractères suivants : c'est une protection accordée par l'Etat, les communes et d'autres institutions de droit public contre les risques sociaux dont sont menacés les fonctionnaires, les magistrats ou les militaires (*Beamtenversorgung*) ou une indemnisation des dommages pour lesquels la collectivité supporte une responsabilité accrue (indemnisation des victimes de guerre, etc.) ; le financement est assuré par des fonds du budget général provenant de l'impôt ; les prestations visent soit à maintenir le niveau de vie des bénéficiaires (pensions des fonctionnaires, etc.), soit à assurer dans certaines limites une réparation du dommage subi (indemnisation des victimes de guerre) ; les bénéficiaires ont droit à réclamer le bénéfice de telles prestations ; l'administration des fonds est assurée par les autorités étatiques.

*L'assistance (Fürsorge)* est la satisfaction des besoins élémentaires, lorsqu'il n'existe aucun autre procédé permettant d'y subvenir (caractère

subsidaire) ; la couverture est assurée au moyen des fonds du budget général provenant de l'impôt ; les prestations sont fixées en principe à un montant correspondant au minimum vital ; leur octroi est subordonné à la vérification du caractère réel des besoins de l'intéressé ; autrefois les intéressés n'avaient pas le droit d'en réclamer le bénéfice, mais aujourd'hui, ils sont en général titulaires d'un tel droit ; l'administration des fonds incombe aux communes et aux groupements de communes.

## B - LA NOUVELLE CLASSIFICATION

Cette division classique répond de moins en moins à l'évolution du système des prestations sociales<sup>4</sup>. En outre, elle ne tient pas compte du fait que les assurances sociales et les pensions des fonctionnaires sont identiques, en ce sens qu'elles prémunissent toutes deux contre certains risques sociaux (maladies, invalidité, etc.). C'est pourquoi une nouvelle division tripartite a été proposée : prévoyance, indemnités sociales et péréquation sociale.

*La prévoyance (Vorsorge)* assure la protection sociale contre certains risques (maladie, maternité, invalidité, vieillesse, décès laissant des personnes à charge, chômage) sous deux formes : les assurances sociales et les pensions des fonctionnaires. Les assurances sociales sont financées par des versements collectifs préalables effectués par les personnes appelées à bénéficier de la garantie (assurés) ou par celles tenues d'effectuer de tels versements au titre de leur revenu (employeurs) ou de leur obligation d'entretien (pères de familles, etc.). Les pensions de la fonction publique sont versées par les organismes publics employeurs aux magistrats, fonctionnaires et militaires.

*Les indemnités sociales (soziale Entschädigung)* ont pour objet de réparer les dommages pour lesquels la collectivité est particulièrement responsable : conséquences de la guerre, conséquences du régime nazi, dommages subis à l'occasion du service militaire ou des obligations de service analogues, dommages causés par des mesures de vaccination publique, dommages résultant d'actes de violence de caractère criminel<sup>5</sup>.

*La péréquation sociale (sozialer Ausgleich)* consiste à apporter les aides nécessaires pour remédier à une situation de détresse ou pour assurer la promotion individuelle sans qu'ait été « prévu d'avance » le moyen de faire face à cette situation ou sans que les circonstances justifient une indemnité sociale. Les systèmes particuliers de péréquation prévoient des aides permettant l'épanouissement personnel (aide à la formation, aide à l'insertion dans la vie professionnelle) ; ou ils sont destinés à la fois à lutter contre la pauvreté et à favoriser la promotion sociale (allocations familiales, allocation-logement, aide à la jeunesse). Le système général de péréquation est constitué par l'aide sociale qui garantit, en tant que système de base, un minimum vital à toute personne. En outre, il prévoit, de façon analogue à la prévoyance, des aides pour faire face à des situations spéciales de besoin (par exemple, la maladie, la maternité) et, de façon analogue aux systèmes de péréquation spéciaux, des aides visant à permettre la réinsertion sociale (par exemple, les aides aux handicapés en vue de leur reclassement)

et la promotion individuelle (par exemple, l'aide à l'installation d'un jeune).

#### § 4. LA PROTECTION JURIDICTIONNELLE DES BÉNÉFICIAIRES DE LA LÉGISLATION SOCIALE

La protection des bénéficiaires de la législation sociale par les tribunaux est confiée avant tout à la juridiction sociale et à la juridiction administrative. La juridiction sociale comporte trois degrés : les tribunaux du contentieux social, les tribunaux supérieurs du contentieux social et le Tribunal fédéral du contentieux social ; elle est en particulier compétente en matière de litiges concernant les assurances sociales, les mesures visant à la promotion de l'emploi, les indemnités sociales et les allocations familiales. La juridiction administrative comporte également trois degrés : les tribunaux administratifs, les tribunaux administratifs supérieurs et la Cour administrative fédérale, est compétente en matière de litiges concernant les pensions des fonctionnaires, les dommages de guerre causés aux biens, l'aide à la formation, l'allocation-logement et l'aide sociale.

En ce qui concerne les litiges ressortissant au domaine de l'aide à la jeunesse, les tribunaux ordinaires sont également appelés à intervenir concurremment avec les tribunaux administratifs.

#### § 5. DROIT SOCIAL ET TRAVAIL SOCIAL

La force du droit social réside dans l'existence de cas typiques et dans la fourniture de prestations ayant une valeur économique (en particulier, les prestations en argent). Sa faiblesse réside dans les cas atypiques et dans les prestations de caractère personnel (conseils, éducation, traitement, soins). Lorsqu'il s'agit de prestations à caractère personnel, il est nécessaire, avant tout, que se trouvent des hommes et des organisations fournissant ces prestations. Lorsqu'il s'agit de professions spéciales, bien caractérisées (en particulier, celle de médecin), le droit peut se greffer sur les règles propres à ces professions et introduire un certain ordre logique dans les prestations en question. Néanmoins, il subsiste toujours un domaine qui déborde le cadre des schémas préétablis. C'est le domaine du travail social (Sozialarbeit<sup>6</sup>), celui-ci ne pouvant être assuré et orienté par le droit que de façon limitée. La difficulté à cet égard ne tient pas seulement à la multiplicité, à la diversité et à l'indétermination des tâches que le travail social doit assumer ; elle tient également au fait que le travail social se trouve dans une situation intermédiaire entre l'Etat et la sphère privée. Un travail social qui ne s'occupe que de la sphère privée du bénéficiaire ne remplit pas sa mission, à savoir l'intégration de celui-ci à la société.

Le travail social qui demeure uniquement étatique et « administratif » reste en dehors de la sphère privée ; il ne peut, pour cette raison, apporter dans une mesure suffisante une aide faisant sentir ses effets dans la sphère privée de l'intéressé.

Ces problèmes ne trouvent encore à peu près aucun écho dans la législation et la doctrine. Les dispositions juridiques relatives à l'aide sociale et aux mesures en faveur de la jeunesse prévoient, il est vrai, fréquemment l'intervention de travailleurs sociaux. De même, les prestations pécuniaires et médicales servies au titre de la Sécurité sociale sont de plus en plus complétées par l'intervention de travailleurs sociaux. Enfin, il est de plus en plus évident que le droit social, étant donné sa complexité, suppose nécessairement l'intervention d'une personne chargée d'aider le bénéficiaire à surmonter les difficultés techniques qu'entraîne la prise de contact avec un droit difficile à connaître et les autorités compétentes pour l'appliquer. Une réglementation légale de cet ensemble de problèmes, voire même une simple clarification de ceux-ci par des décisions judiciaires ou par la doctrine, fait encore défaut.

Cette constatation ne vaut pas seulement pour la fonction de travailleur social. Elle vaut également pour les responsables des organismes sociaux *qui occupent une situation intermédiaire* entre l'Etat, les communes, les groupements de communes et les caisses de sécurité sociale, d'une part, et l'individu et les groupes où il s'insère (familles, etc.), d'autre part. Nous voulons parler des œuvres de bienfaisance : Oeuvre diaconale évangélique, Association catholique Caritas, Croix-Rouge, Association pour le bien-être des travailleurs, etc. Elles n'assurent pas seulement le travail social prévu par le droit social. Elles complètent encore les prestations prévues par ce même droit. Cependant leurs activités et leurs fonctions sont dans une large mesure soustraites à toute réglementation, et, en vérité, elles doivent demeurer telles jusqu'à un certain point. Cependant, dans le domaine de l'aide sociale et des mesures en faveur de la jeunesse, la loi leur a accordé des fonctions importantes.

## Section II

### Les différentes branches du droit social

Il n'est pas possible d'entrer dans le détail de tous les domaines couverts par le droit social. Il est nécessaire, au contraire, de se limiter à ceux qui doivent trouver place dans le Code de droit social (Sozialgesetzbuch). La délimitation que le législateur a opérée à cet égard a des motifs très divers. Ainsi, ont été laissés en dehors du Code de droit social : le droit relatif aux pensions des fonctionnaires,

magistrats et militaires de carrière, en raison des rapports existant entre ce droit et l'ensemble des dispositions juridiques applicables à ces catégories de personnes ; le droit à réparation des illégalités commises sous le régime national-socialiste, pour ne pas faire passer au second plan son caractère de réparation d'un dommage causé par la violation du droit en mettant en avant son caractère d'aide sociale ; la réglementation spéciale au profit des expulsés, anciens prisonniers de guerre, etc. en raison de leur caractère historique et exceptionnel ; certains systèmes de sécurité sociale propres à des professions libérales, etc., en raison de leur caractère particulier à certains *Länder*.

## § 1. LA PRÉVOYANCE : LES ASSURANCES SOCIALES

Les assurances sociales comprennent l'assurance-maladie (garantie contre les risques de maladie et de maternité), les pensions sociales (assurance-invalidité, vieillesse et décès au cas où le défunt laisse des personnes à sa charge) et l'assurance-accident (*assurance-maladie*, invalidité et décès pour les personnes à charge survivantes), cette dernière catégorie d'assurance visant le cas où le préjudice est causé par un accident du travail, un accident assimilé par la loi à un accident de ce genre ou une maladie contractée dans l'exercice de la profession. La garantie sociale contre le chômage est également aménagée en partie comme une assurance sociale (dite « allocation-chômage », *Arbeitslosengeld*). En tant que partie intégrante de la politique de promotion de l'emploi, cette branche des assurances sociales se distingue cependant substantiellement de l'assurance-maladie, invalidité-décès et accident<sup>7</sup>.

Sont en principe *assurés sociaux* : les travailleurs<sup>8</sup>, les personnes en cours de formation professionnelle, les handicapés qui sont employés dans des établissements reconnus par la loi, les agriculteurs, les travailleurs à domicile et une série de personnes exerçant une activité indépendante (sages-femmes, artistes et un certain nombre d'autres, pour autant que ces personnes n'emploient pas elles-mêmes des tiers). Néanmoins, le nombre des personnes assurées varie sensiblement selon les diverses branches d'assurances sociales.

*Du point de vue administratif*, les assurances sociales reposent sur le principe de l'autonomie de gestion (*Selbstverwaltung*). Les organisations responsables du fonctionnement sont des personnes de droit public possédant la capacité juridique. Les organes les plus importants (assemblée des représentants des assurés, directoire...) sont élus par les assurés (travailleurs salariés et autres catégories) et par les employeurs sur une base paritaire. L'Etat, c'est-à-dire dans le cadre de la Fédération, le ministre fédéral du Travail et des Affaires sociales et l'Office fédéral d'Assurances sociales ; dans les *Länder*, le plus souvent les ministres compétents en matière de travail et d'affaires sociales exercent un contrôle sur les organismes de sécurité sociale. Mais ils se bornent en général à veiller au respect de la légalité ; ils ne peuvent s'immiscer qu'exceptionnellement dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire. La

marge de libre décision que la loi laisse aux responsables de cette gestion autonome est malgré tout d'étendue très variable : c'est dans l'assurance-accident qu'elle est la plus forte et dans le domaine des pensions qu'elle est la plus faible.

## A - L'ASSURANCE-MALADIE

### a) *Personnes assurées*

Doivent être assurées, outre la catégorie générale des assurés visés par la loi, les bénéficiaires de l'allocation-chômage et de l'aide aux chômeurs, les personnes touchant des pensions et retraites au titre de l'assurance correspondante et les étudiants. En ce qui concerne les employés, l'obligation de s'assurer est fonction d'un plafond de revenus. Dans un grand nombre de cas, l'assurance volontaire est possible.

### b) *Prestations*

L'assurance-maladie fournit des prestations visant aussi bien à couvrir le traitement et les soins qu'à compenser la perte de revenu du bénéficiaire (allocation-maladie, Krankengeld). Ces prestations afférentes au traitement et aux soins bénéficient aussi bien aux assurés qu'aux membres de leur famille qui sont à leur charge (« aide familiale », *Familienhilfe*). Au traitement sont rattachées les mesures qui le précèdent et qui visent au dépistage des maladies.

*En cas de maladie* les prestations afférentes au traitement et aux soins couvrent les traitements médicaux et dentaires, la fourniture de médicaments, lunettes, organes artificiels et prothèses, les frais de rééducation physique, ainsi que les soins dans un établissement hospitalier, les soins à domicile et éventuellement l'aide ménagère.

Toutes ces prestations sont fournies en étant assorties d'une certaine limitation dans le temps. La délivrance des prestations obéit dans ses modalités pratiques au principe dit du paiement sur service fait (*Sachleistungsprinzip*) : la caisse-maladie paie le prestataire de service (par exemple, l'établissement de soins) ; l'assuré n'a rien à payer ; en conséquence, il ne peut naître à son profit aucun droit à remboursement vis-à-vis de la caisse-maladie. Ce système est particulièrement compliqué lorsqu'il s'applique aux médecins. La plupart des médecins, indépendants ou attachés aux établissements de soins, sollicitent leur agrément auprès des caisses de sécurité sociale. Ils forment alors des associations de médecins agréés qui sont chargées de conclure des conventions collectives avec les unions de caisses-maladie sur les modalités de remboursement des actes médicaux. Quant aux prestations destinées à compenser la perte de revenu, elles sont perçues exclusivement par la personne qui, exerçant une activité lucrative, est incapable de travailler pour cause de maladie et souffre d'une perte de revenu. L'allocation-maladie représente 80 % du salaire dont l'incapacité de travail entraîne la perte

dans la mesure où ce salaire ne dépasse pas le plafond modérateur des cotisations versées (*Beitragsbemessungsgrenze*). Les salariés malades frappés d'incapacité de travail possèdent cependant, vis-à-vis de leur employeur, un droit à continuer de percevoir leur salaire pendant une durée de 6 semaines. Le bénéfice de l'allocation-maladie est limité dans le temps (78 semaines en 3 ans et pour une même maladie).

*L'aide à la maternité* englobe la prise en charge nécessaire et les soins dispensés par les médecins, sages-femmes, etc. durant la grossesse, au moment de l'accouchement et après la délivrance. Au lieu de l'allocation-maladie, la mère reçoit une allocation maternité. Lorsqu'elle n'est pas pratiquée en violation de la loi, l'interruption de grossesse est assimilée dans une large mesure au cas de la maternité. En outre, l'assurance-maladie permet d'avoir une consultation médicale gratuite sur la réglementation de la conception.

*L'allocation pour maladie d'un enfant* constitue une prestation familiale de type spécial. Si un assuré doit cesser son travail pour soigner un enfant malade, il a droit à un congé non rémunéré de la part de son employeur et à une allocation versée par sa caisse-maladie. Ces deux droits sont consentis pour une durée maximum de cinq jours ouvrables par année civile et par enfant.

En cas de décès une *allocation-décès* est versée.

### c) *Financement et organisation*

L'assurance-maladie est financée par des cotisations dont la charge est supportée pour moitié par les employeurs et pour moitié par les salariés. Le montant de ces cotisations est fixé de façon autonome par les caisses-maladie dans les limites fixées par la loi.

En règle générale, l'organisme responsable du fonctionnement de l'assurance-maladie est la caisse-maladie du domicile de l'assuré. Des caisses-maladie d'entreprises et des caisses-maladie corporatives peuvent se substituer à elle. Il existe des caisses-maladie particulières pour les gens de mer et les mineurs. Les assurés peuvent également opter pour l'affectation à des caisses dites « de substitution (*Ersatzkassen*) » qui jouissent de certaines facilités d'aménagement quant au respect du minimum légal en matière de prestations fournies, compte tenu des cotisations et des versements qu'elles perçoivent.

## B - L'ASSURANCE-VIEILLESSE

### a) *Multiplicité des systèmes pratiqués*

L'assurance applicable aux cas de vieillesse, d'invalidité et de décès est extrêmement diversifiée dans ses modalités. La forme principale est l'assurance-vieillesse des ouvriers et des employés. L'assurance-vieillesse des mineurs pour les cas de diminution des ressources financières et celle des artisans sont des variantes de ce système. En revanche,

l'assurance-vieillesse des agriculteurs constitue une branche d'assurance à part, s'en écartant sur bien des points. Pour certaines professions libérales (par exemple, les médecins), le droit des *Länder* prévoit des institutions spéciales d'assurance-vieillesse.

Tous ces systèmes peuvent être complétés par des *systèmes complémentaires* (*Zusatzsysteme*), fonctionnant au niveau des entreprises et dans le cadre professionnel – abstraction faite de la possibilité d'un complément par des assurances privées résultant d'un choix individuel. Le type de complément le plus répandu est celui des pensions de retraite servies par les entreprises<sup>9</sup>. Ce secteur de la sécurité sociale doit être considéré, au regard de la logique juridique, comme faisant partie du droit du travail<sup>10</sup>. Les systèmes complémentaires ont cependant fait l'objet, pour certaines catégories d'entre eux, de réglementations spéciales dans la loi, les règlements ou les conventions collectives. Le système d'assurance complémentaire le plus important est celui des ouvriers et des employés du *service public*. En principe, tout agent du service public jouit de cette garantie annexe, en complément de la sécurité sociale du régime général.

Compte tenu de cette multiplicité de régimes, on ne peut étudier que les formes principales des *pensions des employés et des ouvriers*.

#### b) *Catégories de personnes assurées.*

Outre les assurés appartenant à la catégorie normale, l'assurance-vieillesse est également ouverte aux travailleurs indépendants, qui sont assimilés sur leur demande aux salariés ayant la qualité d'assurés obligatoires. Par ailleurs, une assurance volontaire est possible ; les assurés volontaires ne sont cependant pas assimilés à tous égards aux assurés obligatoires.

#### c) *Prestations fournies*

L'assurance-vieillesse comporte, outre les prestations vieillesse proprement dites, des prestations médicales et des prestations visant au reclassement professionnel du bénéficiaire, des prestations assurant la réversion des pensions au profit des veuves et des veufs, des remboursements de cotisations (si une assurance-vieillesse ne peut être maintenue), ainsi que des prestations complémentaires (par exemple, des mesures en vue du maintien ou de la récupération de la capacité d'exercer une activité, en vue de l'amélioration de l'état de santé du bénéficiaire, etc.). Les prestations fournies au titre de l'assurance-vieillesse se divisent en prestations allouées aux assurés (en cas d'incapacité professionnelle, d'incapacité de travail et de vieillesse) et en pensions servies aux survivants (veuves, veufs, ex-conjoints et orphelins) auxquelles s'ajoutent les pensions versées aux veuves en vue de l'éducation des enfants.

1 *Les prestations allouées aux assurés.* – Est considéré comme frappé d'incapacité professionnelle (*berufsunfähig*) un assuré dont la capacité

de travail, par suite de maladie ou d'infirmité, est tombée à moins de la moitié de celle d'un assuré en bonne santé physique et mentale, titulaire d'une formation analogue et doté de connaissances et d'aptitudes identiques. La notion d'incapacité professionnelle se ramène donc à la question de savoir si et dans quelle mesure une personne peut encore exercer son activité d'une façon correspondant à ses propres aptitudes professionnelles. En revanche, est considéré comme frappé d'incapacité de gagner sa vie (erwerbsunfähig) un assuré qui ne peut plus exercer, pour une durée impossible à prévoir, une activité quelconque avec une certaine régularité ou ne peut plus gagner que des revenus peu importants. Enfin, depuis l'introduction en 1972 de la limite d'âge flexible, est considéré comme personne âgée l'assuré qui a atteint un âge situé entre 60 et 65 ans.

Le montant des prestations au titre de l'assurance-vieillesse est calculé à partir des éléments suivants : 1) le revenu de l'assuré - à calculer année par année - durant la période de couverture par l'assurance (période correspondant aux cotisations versées), 2) le revenu moyen - à calculer année par année - de tous les assurés, 3) le revenu moyen de tous les assurés à la date où se produit l'événement donnant droit aux prestations, 4) la durée d'affiliation à l'assurance, et 5) le coefficient annuel. Le rôle commun des éléments 1, 2 et 3 est de permettre, pour chaque bénéficiaire de prestations au titre de l'assurance-vieillesse, de déterminer une « base personnelle de calcul » (« persönliche Bemessungsgrundlage »), qui dans l'hypothèse où ce bénéficiaire est appelé à percevoir les prestations, le place, par rapport au revenu moyen des assurés, dans la même situation où il se trouvait du fait de son revenu, par rapport au revenu moyen des assurés toujours, durant sa vie professionnelle et selon une estimation moyenne. La formule de remboursement se présente donc comme suit.

$$\frac{\text{Revenu garanti par l'assurance}}{\text{Revenu moyen des assurés durant la période d'affiliation à l'assurance}} = \frac{\text{Base personnelle de calcul}}{\text{Revenu moyen des assurés à la date où se produit l'événement donnant droit aux prestations}}$$

Toute personne qui, par exemple, a toujours perçu des gains moyens, a donc une base personnelle correspondant au revenu moyen des assurés lorsque se produit l'événement donnant droit aux prestations. Pour l'année 1982/83, la base générale de calcul a été de 24 099 DM par an.

Le calcul des prestations au titre de l'assurance-vieillesse se détermine alors, en un second stade, au moyen des éléments « années d'affiliation à l'assurance devant être prises en compte<sup>11</sup> et « coefficient annuel » selon la formule suivante :

Base personnelle de calcul du remboursement × années d'affiliation à l'assurance-vieillesse × coefficient annuel × 1/100.

Le « coefficient annuel » s'élève, pour les prestations correspondant à l'incapacité professionnelle, à 1 % et pour celles correspondant à l'incapacité de gagner sa vie et à la vieillesse, à 1,5 % de la base personnelle de calcul. Si une personne est entrée dans la vie professionnelle à 16 ans et a été frappée d'incapacité professionnelle à 55 ans, cette personne touche, par conséquent, des prestations pour incapacité

professionnelle s'élevant à 39 % de sa base personnelle de calcul de remboursement. Pour une personne percevant des gains moyens, cela représente, en 1982/83, un montant de  $240,99 \text{ DM} \times 39 = 9398,61 \text{ DM}$  de prestations à ce titre par an. Si le même salarié est frappé d'incapacité à gagner sa vie à 56 ans, il a donc 40 années d'affiliation à l'assurance-vieillesse devant être prises en compte, et il bénéficie du taux majoré de 1,5 %; il arrive donc à un chiffre de prestations représentant 60 % de sa base personnelle de calcul de remboursement, soit :  $240,99 \text{ DM} \times 60 = 14\,459,40 \text{ DM}$  par an. En tant que bénéficiaire de prestations au titre de l'assurance vieillesse à l'âge normal (65 ans), il a 49 années d'affiliation à l'assurance en question et bénéficie d'un taux majoré de 1,5 %. Il atteint donc un niveau de prestations représentant 73,5 % de sa base personnelle de calcul, soit :  $240,99 \text{ DM} \times 73,5 = 17\,712,76 \text{ DM}$  par an. Les prestations déjà accordées sont également réajustables d'année en année en fonction des autres facteurs d'évolution de la conjoncture.

2 *Les pensions versées aux survivants.* – *Les pensions touchées par les veuves et les veufs* se montent, en principe, à 60 % de la pension que l'assuré a touchée ou aurait touchée. A cet égard, on prend pour base de calcul les prestations servies en cas d'incapacité professionnelle. Si, toutefois, le survivant est âgé de plus de 45 ans ou s'il a des enfants à élever, c'est le montant supérieur des prestations pour incapacité de travail qui est retenu comme base de calcul. Le veuf ne reçoit des prestations que si sa femme a assuré pour la plus grande part son entretien. Cependant, *les pensions au titre de l'assurance-vieillesse servies aux orphelins* sont calculées de façon plus compliquée que celles bénéficiant aux veuves : une partie de leur montant se calcule à partir des prestations servies aux assurées, une autre partie à partir d'éléments généraux.

La détermination du droit aux prestations au titre de l'assurance-vieillesse se révèle particulièrement difficile si un mariage est dissous par le divorce. Jusqu'à 1977, l'ex-conjoint était assimilé dans une large mesure au veuf ou à la veuve. Plusieurs époux survivants devaient se partager les prestations. Depuis 1977, a été introduit le système dit « la répartition des pensions » (*Versorgungsausgleich*). En cas de divorce, les expectatives de droits à prestations que les époux avaient acquises durant le mariage sont partagées entre eux en proportion égale. En même temps, l'allocation à la veuve pour assurer l'éducation des enfants a été instituée. Si un époux décède, l'ex-époux survivant, qui a la charge de l'éducation des enfants peut réclamer des prestations au titre de l'assurance-vieillesse en vertu de sa *propre* expectative de droit à ces prestations.

#### d) *Financement et organisation*

L'assurance-vieillesse est financée avant tout par des cotisations (représentant actuellement 18 % de la rémunération du travail de l'assuré, avec limitation à un certain plafond modérateur); ces cotisations

sont en principe versées, en ce qui concerne les salariés, pour moitié par eux et pour moitié par les employeurs. A cela s'ajoutent des subventions fédérales.

L'assurance-vieillesse des employés est gérée par l'Office fédéral de l'assurance sociale des employés (Bundesanstalt für Angestelltenversicherung), celle des ouvriers, par les Offices des Länder des assurances sociales (Landesversicherungsanstalten). Il s'y ajoute des établissements spéciaux de prévoyance artisanale pour les gens de mer et les agents des Chemins de fer fédéraux.

## C - L'ASSURANCE-ACCIDENT

### a) *Structure de l'assurance-accident*

L'assurance-accident couvre les risques de lésions corporelles, maladie, diminution ou perte du revenu et même décès lorsque le défunt laisse des personnes à charge, la garantie jouant au cas où ces risques sociaux se trouvent réalisés du fait d'une maladie professionnelle, d'un accident du travail ou d'un autre événement à caractère accidentel assimilé par la loi aux hypothèses précédentes. L'origine de l'assurance-accident se situe dans le droit du travail et de la responsabilité civile. Le salarié devait être protégé efficacement contre les conséquences des accidents du travail dont il pouvait être victime. Aussi, les entrepreneurs se groupèrent pour financer l'assurance-accident et échapper dans une large mesure à la responsabilité de l'employeur au titre des accidents du travail. Plus tard, la protection dispensée par l'assurance-accident fut également étendue à des cas étrangers au domaine de la vie professionnelle (par exemple, elle a été étendue en 1971 aux enfants accueillis dans les garderies, aux élèves des établissements scolaires et aux étudiants). On rangerait aujourd'hui beaucoup de ces prestations dans la catégorie des indemnités sociales (soziale Entschädigung) ; c'est le cas, par exemple, des indemnités versées aux secouristes, aides-soignant(e)s dans des organisations charitables, donateurs de sang et d'organes, etc. Cette extension ne pouvait demeurer sans incidence sur le financement et l'organisation des prestations correspondantes. Ainsi, on parle aujourd'hui de *l'assurance-accident proprement dite* (« echte » Unfallversicherung), qui demeure cantonnée à la vie professionnelle, est financée par les entreprises dans le cadre de « mutuelles professionnelles » (Berufsgenossenschaften) et s'efforce au maximum de prévenir les risques d'accident et de maladie inhérents à la vie professionnelle (par la prévention des accidents, la mise en place d'un service de médecine du travail, etc.). Au contraire, l'assurance-accident au sens large (« unechte » Unfallversicherung), qui couvre avant tout les cas mettant en jeu l'intérêt public, est financée par des fonds du budget général provenant de l'impôt et la responsabilité de son fonctionnement incombe à la Fédération, aux Länder, aux communes et aux autres organismes publics. Elle fait partie, dans une large mesure, de la catégorie des indemnités sociales. Les deux sortes

d'assurances-accident ont en commun l'aménagement des prestations et le même cadre légal.

b) *Personnes assurées*

Les assurés sont définis moins en fonction de l'appartenance à tel ou tel groupe de personnes que d'après les activités présentant un risque d'accident ou de maladie professionnelle (travail salarié, fréquentation de jardins d'enfants, d'établissements scolaires et universitaires, participation à des activités de bienfaisance d'intérêt commun, de protection contre les catastrophes, de sauvetage, etc.). Au total, le cercle des assurés déborde largement celui des assurés sociaux.

c) *Prestations fournies*

La prévention (mesures préventives contre les accidents, service de médecine du travail<sup>12</sup>) et les secours de première urgence sont particulièrement développés. Les organisations responsables du fonctionnement de l'assurance-accident ont même le pouvoir d'édicter des dispositions générales et de prendre et d'exécuter des mesures particulières dans ce but.

*Les prestations compensatrices* se rattachent à deux sortes de situations : l'accident du travail et la maladie professionnelle. Les maladies professionnelles-types sont définies limitativement par des règlements.

Quant à la notion d'accident du travail, elle a connu au cours du temps une extension sans cesse croissante : le lien étroit avec l'activité correspondant à la garantie s'est quelque peu distendu. L'exemple le plus frappant à cet égard est celui de l'accident dit « de trajet » : l'assuré jouit également de la protection de l'assurance-accident sur le trajet de son domicile au lieu d'activité et sur le trajet de retour.

Accident du travail et maladie professionnelle ouvrent droit à un *traitement en vue de la guérison* au sens large (y compris, par exemple, la fourniture de membres artificiels et moyens analogues pour pallier une infirmité) et également à des mesures visant à la *réinsertion dans la vie professionnelle*. Le préjudice passager subi au point de vue du revenu est compensé par une *allocation* dite « transitoire », un préjudice durable de même nature par le versement d'une *pension*. Cette pension versée aux personnes victimes de lésions corporelles est calculée normalement d'après le revenu gagné dans la période précédant immédiatement l'accident, à la différence de la solution applicable en matière d'assurance-vieillesse, où les prestations de retraite sont fonction de la moyenne du revenu obtenu durant la vie professionnelle. Si la personne victime d'une lésion corporelle est frappée d'incapacité totale de travail, la pension se monte aux deux tiers du revenu perçu dans des conditions analogues à celles prévues en matière d'assurance-vieillesse, avec cette particularité que ces pensions peuvent également être versées aux parents de la victime, si ceux-ci étaient à sa charge.

#### d) *Financement et organisation*

Les fonds nécessaires au fonctionnement de l'assurance-accident proprement dite sont fournis par des cotisations des entreprises, ceux nécessaires au fonctionnement de l'assurance-maladie au sens large le sont par prélèvement sur les recettes fiscales du budget général. Les cotisations des entreprises doivent être modulées suivant l'importance du risque d'accident à couvrir.

L'assurance-accident proprement dite est gérée par des « mutuelles professionnelles » (*Berufsgenossenschaften*) qui existent pour des branches professionnelles déterminées (par exemple, l'agriculture, le bâtiment). Elles ont pour partie une implantation limitée au cadre régional, pour partie un champ d'activité englobant la totalité du territoire fédéral. La Fédération, les Länder, les communes, et les groupements de communes, ainsi que l'Office fédéral du travail et les mutuelles professionnelles, assurent également le fonctionnement de l'assurance-accident au bénéfice de leurs propres agents. Fédération, Länder, communes et groupements de communes sont en outre responsables de la gestion de l'« assurance-accident au sens large ».

La procédure régissant le fonctionnement de l'assurance-accident présente également des traits particuliers. Alors que les prestations de la sécurité sociale sont en général allouées sur demande des bénéficiaires, l'assurance-accident alloue ses prestations d'office. Les organismes responsables du fonctionnement de l'assurance-accident doivent également déterminer les circonstances de l'accident.

## § 2. LES INDEMNITES SOCIALES

Les premières indemnités sociales ont été les pensions accordées aux victimes de guerre (*Kriegsopferversorgung*). Puis ce procédé a été de plus en plus utilisé pour résoudre des problèmes de l'époque actuelle, tels que l'attribution de pensions aux membres des Forces armées fédérales faisant leur service militaire et au personnel des services civils rattachés à ces mêmes forces armées, l'indemnisation des préjudices survenus en cas de mesures de vaccination publique et l'octroi d'une réparation aux victimes d'actes de violence.

### A - LES PRESTATIONS

Au titre de l'indemnisation pour des motifs de prévoyance sociale, sont garantis : les traitements médicaux, les prestations ayant pour but le maintien, l'amélioration et la reconstitution de la capacité de travail, ainsi que la réinsertion dans la vie professionnelle et la promotion sociale, et également des prestations en argent. Ces dernières comprennent des pensions aux invalides, pour diminution de leurs possibilités de

gains, des pensions aux survivants, une allocation pour frais funéraires et une allocation-décès. Dans certains cas spécifiés par la loi, le versement d'une indemnité en une seule fois peut remplacer le paiement de pensions versées à échéances régulières, si la personne victime du préjudice en fait la demande.

Le système régissant le *versement des prestations* est très compliqué. La victime elle-même reçoit une certaine pension de base calculée d'après l'importance de la lésion subie par elle, mais sans rapport avec la diminution de son revenu. A celà s'ajoutent certains versements complémentaires pour lésions graves et très graves. Les victimes de lésions graves peuvent en outre percevoir une pension de compensation et une indemnité compensatrice du préjudice subi en matière d'activité professionnelle. Ces deux types de pensions sont destinés à compenser le préjudice subi par la victime quant à son revenu. Cette compensation est cependant toujours limitée à un certain plafond. Les préjudices en matière de revenu qui dépassent la moyenne (par exemple, celui subi par un médecin victime d'une lésion) ne sont pas intégralement compensés. Les victimes dont l'état réclame une prise en charge permanente reçoivent une allocation complémentaire à ce titre. Les versements de prestations aux survivants sont pour partie des versements uniques (allocation pour les frais funéraires, allocation-décès), pour partie des versements périodiques (pension des veuves, pension des orphelins, pension des parents).

## B – FINANCEMENT ET ORGANISATION

Les fonds sont fournis en principe par la Fédération. La charge de l'indemnisation des victimes d'actes de violence est supportée par les Länder.

Le droit à indemnisation de caractère social est, quant à son application pratique, du ressort des autorités des Länder (services des pensions à l'échelon des Länder). La Fédération peut édicter des directives administratives applicables sur l'ensemble du territoire.

## § 3. LES SYSTEMES PARTICULIERS DE PEREQUATION SOCIALE

### A – AIDE A LA JEUNESSE

Le § 8 de la partie générale du Code de droit social décrit le but assigné à l'aide à la jeunesse dans les termes suivants: « Tout jeune être humain possède, en vue du développement de sa personnalité, un droit à l'éducation. Ce droit est garanti par l'aide à la jeunesse, sous forme d'incitations à la promotion générale de la jeunesse et de l'éducation familiale et sous forme d'une aide en vue de l'éducation dans la mesure où les parents n'assurent pas effectivement une telle mission ». Il résulte de cette formulation que l'aide à la jeunesse déborde

le cadre des autres systèmes garantissant des prestations sociales. L'aide à la jeunesse est, dans une large mesure, indépendante de la situation économique des individus, contrairement aux autres prestations sociales ; elle ne suppose pas de façon générale une déficience économique au départ.

De plus, elle ne comporte pas principalement des prestations financières, mais des prestations éducatives. L'éducation des enfants étant au premier chef l'affaire des parents, l'aide à la jeunesse se situe à la limite du droit de la famille et du droit social. Du fait que les établissements-types pour l'éducation de la jeunesse sont les écoles, il existe aussi une parenté avec le droit de l'enseignement. Cependant, l'aide à la jeunesse est avant tout un ensemble de prestations fournies par l'Etat au bénéfice des enfants et des jeunes gens, qui, sans elles, seraient défavorisés dans la société. A ce titre, le droit régissant l'aide à la jeunesse fait partie du droit social.

Le droit actuellement applicable en matière d'aide à la jeunesse remonte à la loi de 1924 sur l'aide à la jeunesse (*Jugendwohlfahrtsgesetz*) ; a été profondément remaniée en 1961. Toutefois, le sentiment général est que les mutations récentes de la société, en particulier celles qui ont affecté la famille et la place des jeunes dans la société, exigent une réforme de fond en comble du droit relatif à l'aide à la jeunesse. Cependant plusieurs propositions de réforme déposées au Bundestag ont échoué en 1980.

La loi actuellement en vigueur sur la promotion de la jeunesse prévoit des mesures générales en faveur de la jeunesse (octroi de possibilités nouvelles, en matière de loisirs, de formation, encouragement apporté aux organisations de jeunes, etc.). En outre, cette loi prévoit une série d'aides visant le domaine de l'éducation individuelle et qui peuvent être apportées – selon les particularités du cas d'espèce – à la demande ou en tout cas avec la coopération des parents ou bien contre leur volonté (et, dans cette dernière hypothèse, sur décision des tribunaux). Dans le cas extrême de mise en péril de la santé physique ou mentale des enfants, l'éducation par les parents peut être remplacée par l'éducation dans un foyer ou chez des parents nourriciers. Les services d'aide à la jeunesse doivent également prendre en charge les jeunes gens, s'ils tombent sous le coup d'une sanction pénale.

L'aide à la jeunesse est financée pour la plus grande part par les arrondissements (*Landkreise*) et les villes ne faisant pas partie d'arrondissements. A cela s'ajoutent des fonds alloués par la Fédération et les *Länder*.

Les arrondissements et les villes ne faisant pas partie d'arrondissements doivent créer, pour la mise en œuvre pratique de l'aide à la jeunesse, des services spéciaux de la jeunesse et des commissions pour l'amélioration de la qualité de la vie des jeunes, ces dernières étant composées pour partie de représentants des conseils municipaux, pour partie d'experts. Dans une mesure correspondante, les *Länder* sont tenus de créer des services de la jeunesse à l'échelon du Land et des commissions pour la promotion des jeunes. Parallèlement à ces autorités responsables, des associations – Association pour la promotion de la jeunesse et également des organisations de jeunesse – jouent un rôle important.

## B - ALLOCATIONS FAMILIALES

Les allocations familiales ont une histoire relativement riche. De 1935 à 1945, il y eut pour la première fois des aides pour les enfants à charge. En 1954, les allocations familiales furent à nouveau instituées, cette fois comme branche de la sécurité sociale. En 1964, cette construction de prévoyance sociale fut abandonnée. Les frais de financement des allocations familiales furent assumés par la Fédération. Cependant, la péréquation pour charges familiales resta tout d'abord scindée en plusieurs modalités pratiques, en ce sens que l'allègement des charges des parents était obtenu en partie par le moyen du droit fiscal, en partie grâce aux allocations familiales, en partie par ces deux procédés conjointement. Une nouvelle réforme, intervenue en 1975, supprima dans le principe les allègements fiscaux et unifia par ailleurs, dans une large mesure, les multiples régimes encore existants d'allocations familiales, compléments de traitements pour enfants à charge, compléments de prestations sociales au même titre, etc.

Les personnes qui ont à élever des enfants perçoivent des allocations familiales. Celles-ci se montent actuellement à 50 DM par mois pour le premier enfant, 100 DM par mois pour le second et 220 DM par mois pour le troisième. Pour le quatrième enfant et chacun des suivants elles sont de 240 DM par mois. Si le revenu gagné dépasse un certain plafond, les allocations familiales peuvent être réduites jusqu'à 70 DM par mois pour le second enfant et jusqu'à 140 DM par mois pour le troisième et chacun des suivants. Les allocations familiales sont en général versées jusqu'à ce que les enfants atteignent leur seizième année. Si la formation professionnelle se prolonge, les versements peuvent être effectués jusqu'à la 27<sup>e</sup> année. Dans le cas d'enfants handicapés, les allocations familiales continuent à être versées même après l'âge de 27 ans.

Les dépenses correspondant aux allocations familiales sont supportées par la Fédération. La gestion des fonds finançant les allocations familiales incombe à l'Agence fédérale pour l'emploi, qui, en cette qualité, porte la dénomination de « Caisse d'allocations familiales ».

## C - AIDE A LA FORMATION

L'aide à la formation est destinée à donner à chacun la possibilité d'une formation correspondant à ses goûts, à ses aptitudes ou à son travail, s'il ne dispose pas des ressources nécessaires à son entretien et à sa formation. L'aide accordée porte sur la formation dispensée dans les classes supérieures des lycées et des écoles supérieures techniques et autres écoles préparant à un nouveau cycle de formation, ainsi que la formation dans les universités et écoles d'ingénieurs. Moyennant des conditions spéciales, les personnes participant à des cycles de télé-enseignement bénéficient également de cette aide. La formation est financée en toute hypothèse jusqu'à l'obtention d'une qualification

professionnelle. Toutefois, une formation complémentaire peut encore donner droit à l'aide en question. Une personne commençant sa formation après 30 ans ne bénéficie plus, normalement, d'aucune aide.

Les prestations sont versées en fonction d'un barème établi d'après le type d'établissement scolaire et elles varient également selon que leur bénéficiaire éventuel réside ou non chez ses parents. Un étudiant à l'université qui ne réside pas chez ses parents reçoit actuellement (1983) 660 DM par mois. La capacité contributive du requérant et de sa famille sont prises en considération, en ce sens que le revenu et la fortune du futur bénéficiaire de la formation, de son conjoint et de ses parents sont pris en compte dans certaines limites dans le calcul de l'aide accordée à l'élève. Les prestations sont en principe accordées à titre de prêt sans intérêt. Toutefois, dans des cas exceptionnels, elles peuvent être allouées en tant que subventions. Le remboursement débute trois ans au plus tôt après l'achèvement de la formation, sous réserve, malgré tout, qu'un certain chiffre de revenu soit réalisé par le bénéficiaire.

Les dépenses au titre de l'aide à la formation sont supportées à concurrence de 65 % par la Fédération et 35 % par les Länder.

L'aide à la formation est en principe assurée, quant à son fonctionnement pratique, par les Länder. Ceux-ci créent, dans le cadre des arrondissements et villes-arrondissements, des services d'aide à la formation, ainsi que des services de Länder pour l'aide à la formation. Auprès des universités, il existe cependant des services spéciaux.

#### D - L'ALLOCATION-LOGEMENT

La préoccupation qu'a l'Etat d'assurer à tous des conditions de logement décentes se manifeste sous des formes très variées : par exemple, par des initiatives de caractère social dans le cadre de la législation sur le droit de propriété et le droit des baux, par des mesures encourageant l'accès à la propriété (par exemple, les avantages fiscaux accordés à l'épargne-logement ainsi qu'à la construction et à l'acquisition d'appartements et de maisons particulières), mais aussi, dans un esprit plus résolument social, par l'aide à la construction de logements sociaux (« aide à la pierre ») et par l'allocation-logement au bénéfice de personnes pour lesquelles les dépenses de logement représentent une charge disproportionnée par rapport à leurs ressources (« aide à la personne »). C'est uniquement cette allocation-logement qui, au sens étroit, relève du droit social.

L'allocation-logement peut être versée aussi bien comme subvention pour le financement du loyer que comme subvention pour couvrir les dépenses afférentes au local d'habitation dont l'occupant est propriétaire. La décision de principe sur l'octroi de l'allocation-logement et la fixation de son montant dépendent de l'importance du train de vie, du revenu familial et du montant du loyer ou des charges. L'allocation-logement est fournie pour moitié par la Fédération et pour moitié les Länder. La gestion des fonds correspondants est de la compétence des arrondissements, des Länder et de celle des villes ne faisant pas partie d'un arrondissement.

#### § 4. PEREQUATION ET PREVOYANCE SOCIALE : LA PROMOTION DU TRAVAIL

Les mesures visant à procurer du travail, à mettre des places à la disposition des demandeurs d'emplois, à favoriser à titre individuel la qualification professionnelle et les prestations en argent destinées à compenser la perte de revenu consécutive à la réduction du temps de travail, au chômage ou aux faillites sont regroupées, au point de vue juridique, en un système unique, celui de la promotion du travail (*Arbeitsförderung*). L'organisation à vocation générale qui assure toutes ces tâches est l'Office fédéral pour l'emploi. Elle dispose de services extérieurs au niveau des Länder (*Landesarbeitsämter*) et dans le cadre régional.

##### A - LES PRESTATIONS

La première prestation fournie par l'administration de l'emploi consiste à *donner des conseils en matière d'orientation professionnelle* (par exemple dans les écoles) et servir d'intermédiaire pour procurer des places dans les organismes de formation professionnelle, ensuite à *donner des conseils sur le choix d'un emploi* (informations sur les diverses activités professionnelles sur le marché du travail et sur les aptitudes individuelles à les exercer), enfin à s'entremettre pour *procurer des emplois*. Pour cette dernière activité, l'Agence fédérale pour l'emploi possède un monopole. D'autres agences de placement ne peuvent être appelées à exercer l'activité d'intermédiaire qu'avec son autorisation.

Si les activités précédemment mentionnées sont de pures prestations de services, les autres activités ressortissant à la promotion du travail fournissent à la fois prestations de services et prestations en argent. Constituent de telles activités : *l'aide, accordée à titre individuel, en vue de la formation professionnelle*, de la poursuite de la formation et du changement d'orientation en cours de scolarité (aides en faveur des individus auxquels une formation, la poursuite d'une formation ou une réorientation en cours de scolarité sont susceptibles de donner de meilleures chances sur le plan professionnel), ainsi que *l'aide en faveur des établissements de formation professionnelle* (prêts et subventions pour la construction, l'extension et l'équipement d'établissements destinés à la formation professionnelle, à la poursuite de la formation ou au passage dans une autre orientation en cours de scolarité), *l'aide, accordée à titre individuel, en vue de l'obtention d'un emploi*, qui vise à aider le demandeur d'emploi, considéré en tant qu'individu, à accepter une offre d'emploi (par exemple, paiement des frais de voyage, des frais de déménagement, aide en vue de l'achat de matériel de travail). Les nouvelles tendances du développement du droit social ont particulièrement mis l'accent sur l'insertion des handicapés dans la vie professionnelle.

Le reclassement en général est, à vrai dire, une tâche commune à tous les organismes responsables du versement des prestations sociales ; l'Office fédéral possède cependant une compétence particulière.

Enfin les *mesures visant à procurer des emplois* s'appliquent à des travaux d'intérêt public qui ne seraient pas effectués sans de telles préoccupations ou ne le seraient pas dans la même proportion ou seulement à une date plus tardive.

D'autres mesures sont destinées à compenser *la perte de revenu des salariés du fait du chômage*. On peut distinguer entre les prestations en cas de chômage partiel et total. Les prestations en cas de chômage partiel sont l'allocation aux travailleurs à horaire réduit (en cas de réduction temporaire du temps de travail courant dans les entreprises) et l'allocation pour intempéries (qui constitue une forme spéciale d'allocation, applicable dans le secteur du bâtiment). Les mesures destinées à remédier à un chômage total sont l'allocation-chômage et l'aide aux sans-travail. L'allocation-chômage (Arbeitslosengeld) repose sur l'assurance contre la perte de l'emploi, qui est une branche de la sécurité sociale. Tout salarié est en principe tenu d'être assuré. S'il est frappé par le chômage, l'allocation-chômage lui est allouée. Elle s'élève à 68 % de son salaire net. L'allocation-chômage est servie, à concurrence d'un taux qui varie d'après la durée du temps d'affiliation à l'assurance, pendant 156 jours au minimum et 312 jours au maximum. L'octroi des prestations suppose que le salarié a été en activité, et comme tel assujéti à l'assurance, pendant au moins 360 jours dans le cours des trois années précédant la date de déclaration de sa situation de chômeur. Si les conditions pour cette « période d'attente » ouvrant droit à l'allocation-chômage ne sont pas remplies, le chômeur peut recevoir l'aide aux sans-travail (Arbeitslosenhilfe). A la différence de l'assurance-chômage, l'octroi de l'aide aux sans-travail suppose l'examen préalable de la possibilité pour le chômeur d'assurer ou non son entretien grâce à une autre source de revenu ou à sa fortune personnelle. L'aide aux sans-travail est d'un montant plus faible que l'allocation-chômage (58 % du salaire net perçu avant chômage), mais elle est en principe servie sans limitation de délai.

C'est seulement à une date récente (1974) que le système précédemment étudié a été complété par *l'allocation pour perte de revenu en cas de faillite* (Konkursausfallgeld). A droit à cette allocation un salarié qui, au moment de l'ouverture de la procédure de faillite de son employeur, possède encore un droit à des rémunérations en contrepartie du travail qu'il a effectué au cours des trois mois antérieurs à l'ouverture de cette procédure. L'allocation pour perte de revenus en cas de faillite correspond, dans son montant, à la rémunération dont le salarié restait créancier au titre de ces 3 mois de travail fourni par lui.

## B - FINANCEMENT ET ORGANISATION

Les fonds de l'Office fédéral du travail sont en principe fournis par des cotisations, dont la charge est supportée pour moitié par les salariés et pour moitié par les employeurs. Les fonds correspondant à l'aide

aux chômeurs sont débloqués par la Fédération. Le financement de l'allocation pour perte de revenu du fait de la faillite est assuré par une contribution spéciale versée par les chefs d'entreprises.

Toutes ces tâches sont, comme on l'a déjà noté, mises en œuvre pratiquement par l'Office fédéral du travail. Cet Office est une personne morale de droit public jouissant de la capacité juridique et de l'autonomie administrative. Compte tenu de la multiplicité des activités assumées par elle, ses organes comprennent non seulement des représentants des assurés et des employeurs, mais aussi des représentants des pouvoirs publics intéressés (par exemple les Länder, les communes, etc.). L'Office fédéral se voit confier d'autres tâches de caractère social, ainsi le paiement des allocations familiales, diverses mesures pour l'aide aux salariés gravement handicapés (mesures allant au delà de la promotion de l'emploi dans son application aux handicapés), etc.

## § 5. LE SYSTEME GENERAL DE PEREQUATION : L'AIDE SOCIALE

L'aide sociale constitue le système de base de la prévoyance sociale. Elle est volontiers qualifiée de « filet de protection doublant un premier filet » (« *Netz unter dem Netz* »). On exprime par là l'idée que la sécurité sociale, l'indemnisation de caractère social et les systèmes particuliers de péréquation représentent un premier « filet protecteur » (« *oberes Netz* ») de prévoyance sociale. Mais toute personne passant à travers les mailles de ce filet ou tombant à côté est prise dans le « filet du dessous » constitué par l'aide sociale. L'aide sociale a pour but, d'abord, de garantir à chacun un minimum vital. Mais elle a aussi pour but d'apporter à toute personne qui ne reçoit pas déjà des aides spéciales un minimum d'aide en cas de difficultés particulières (maladies, par exemple) et également, dans une proportion convenable, les aides personnelles permettant d'assurer sa promotion individuelle (par exemple, pour les handicapés, les marginaux). Conformément à ces objectifs, l'aide sociale se divise en deux parties : « l'aide visant à assurer la satisfaction des besoins vitaux » (« *Hilfe zum Lebensunterhalt* ») et « l'aide fournie dans des situations particulières de la vie » (« *Hilfe in besonderen Lebenslagen* »).

## A - LES PRESTATIONS

a) *L'aide visant à assurer la satisfaction des besoins vitaux* est fournie si la personne qui la sollicite ne peut se procurer ou ne peut se procurer dans une mesure suffisante, par ses forces ou ses ressources propres, ce qui lui est nécessaire pour vivre. L'aide visant à assurer la satisfaction des besoins vitaux englobe en particulier les dépenses afférentes à la nourriture, au logement, à l'habillement, aux soins corporels, à l'entretien des bâtiments, au chauffage et aux besoins personnels liés à la vie courante (par exemple, une participation raisonnable à la vie culturelle). Elle est en général fournie selon des taux-standards fixés par les Länder. A cet égard, il convient de prendre en considération le niveau général du coût de la vie (en particulier, les frais correspondant aux besoins à couvrir), le nombre des membres de la famille, l'âge de ceux-ci entre autres. Les personnes qui ont des enfants à élever, les handicapés, etc. perçoivent des allocations supplémentaires. Indépendamment des taux-standards précités, les autorités compétentes en matière d'aide sociale ont, malgré tout, l'obligation de verser, en toute hypothèse, des prestations correspondant à ce qui est nécessaire dans le cas concret et calculées en fonction des besoins personnels du bénéficiaire.

Dans des cas exceptionnels, l'aide peut être limitée à ce qui est strictement indispensable pour vivre. Tel est le cas, si une personne minore à dessein le chiffre de son revenu ou de sa fortune pour obtenir l'aide sociale, si une personne gère peu rationnellement son revenu de façon durable, en dépit des avertissements qui lui ont été donnés, et tombe ainsi dans le besoin ou si une personne a quitté sa situation par sa propre faute et sans motif sérieux. A cet égard, il convient d'éviter que les proches de ces personnes, créanciers vis-à-vis d'elles d'une obligation d'entretien, aient à souffrir des limitations indiquées plus haut.

b) *L'aide fournie dans des circonstances particulières de la vie* comporte des modalités très diverses : constitution ou garantie d'une base de départ dans la vie (par exemple, prêt pour l'accession à une existence indépendante) ; aide à la formation (actuellement supplantée dans une large mesure par l'aide générale à la formation, comme par des aides particulières à la formation, par exemple dans le cadre du droit à indemnisation de caractère social) ; aide préventive en vue du maintien de la santé et aide en cas de maladie (en principe, selon des modalités analogues à celles régissant l'aide en cas de maladie prévue au titre de l'assurance-maladie légale) ; planning familial et aide aux jeunes mères et aux accouchées ; aide aux handicapés en vue de permettre leur reclassement (laquelle constitue une branche spécialement développée et importante de l'aide sociale dans des circonstances particulières de la vie) ; aide aux personnes atteintes de la tuberculose ; aide aux aveugles ; aide en faveur des personnes dont l'état réclame des soins

permanents (branche qui a pris peu à peu beaucoup d'importance, du fait que les frais d'entretien des personnes infirmes excèdent très vite leur capacité contributive et celle de leur famille); aide visant à permettre le maintien du train de vie (par exemple en cas de maladie d'une mère de famille); aide donnant la possibilité de surmonter des difficultés particulières de caractère social (aide visant à la prise en charge par la société et, si possible, au reclassement des vagabonds, des alcooliques, des personnes sans domicile fixe, des drogués, des détenus libérés, etc.); aide aux personnes âgées.

## B - LES PRINCIPES DE L'AIDE SOCIALE

L'aide sociale est régie avant tout par trois principes : (1) elle doit être accordée *d'office* et non pas simplement sur requête à cet effet ; (2) elle doit être *en rapport avec les besoins individuels* ; et (3) elle est consentie à *titre subsidiaire*. Ce caractère subsidiaire existe à plusieurs égards : a) par rapport aux systèmes à vocation plus spécifique que constituent la sécurité sociale, les indemnités sociales et la péréquation sociale (par exemple, l'aide en vue de la formation) ; b) par rapport à l'obligation d'entretien existant vis-à-vis de la famille au sens étroit ; c) par rapport aux obligations des tiers (par exemple, l'obligation du conducteur d'un véhicule à moteur à réparer le préjudice causé à la victime d'un accident, tombée dans le besoin en raison de cet accident) ; et d) par rapport à la capacité contributive propre de la personne nécessiteuse.

Le caractère subsidiaire de l'aide sociale par rapport aux autres systèmes de prévoyance sociale s'exprime par le fait que l'aide sociale ne fournit pas obligatoirement les prestations que les autres systèmes assurent. Le même caractère subsidiaire de l'aide sociale par rapport à la capacité contributive de la famille s'exprime, là où les membres de la famille vivent ensemble, par le fait que les besoins à couvrir et les fonds mis à la disposition des intéressés sont en principe déterminés en prenant en considération l'ensemble du groupe familial. Par ailleurs, les personnes dans le besoin peuvent être invitées – dans des limites aménagées de façon très variable – à faire valoir leurs droits d'entretien vis-à-vis de leurs parents ou de leurs enfants. Une règle analogue s'applique pour les autres personnes soumises à une obligation du type visé en c). La capacité contributive de la personne nécessiteuse dont il s'agit en d) doit être prise en considération, en premier lieu sous la forme d'un contrôle visant à établir si l'auteur de la requête ne dispose pas d'un revenu ou d'un patrimoine suffisant (lors d'un tel contrôle, les éléments constitutifs d'un patrimoine modeste – et même, le cas échéant, la propriété d'un logement normal – ne peuvent être retenus contre le bien-fondé de la requête). En outre, la personne nécessiteuse doit se voir confier la possibilité de gagner sa vie par son travail ou être invitée à le faire.

Lorsqu'il existe un état de besoin, l'aide sociale ne peut faire défaut simplement pour la raison que l'on se trouve dans un cas où elle est appelée à jouer à titre subsidiaire ; l'aide sociale doit, tout au contraire,

être fournie en premier lieu. Les autres systèmes envisagés en a), les recours possibles aux membres de la familles débiteurs d'une obligation alimentaire (b), les obligations à la charge de tiers (c) et éventuellement, le patrimoine de l'auteur de la requête doivent être mis à contribution par remboursement ou par transmission des droits du bénéficiaire des prestations à l'organisme responsable du fonctionnement de l'aide sociale.

#### C - FINANCEMENT ET ORGANISATION

Les fonds servant à financer l'aide sociale sont fournis par les communes, les groupements de communes et les Länder. La Fédération ne participe qu'aux frais correspondant à certaines catégories de personnes et à certains types de prestations.

L'aide sociale est mise en œuvre dans la pratique à deux niveaux. Les arrondissements (Landkreise) forment le niveau inférieur. Le niveau supérieur est très diversement aménagé suivant les Länder : dans certains, il est constitué par les ministres compétents du Land, dans d'autres, par des fonctionnaires spéciaux du Land pour les affaires sociales, dans d'autres, par des groupements de communes institués spécialement à cet effet ou encore par des groupements de communes du type général, comme les groupements administratifs ruraux (Landschaftsverbände) en Rhénanie-Westphalie et les districts (Bezirke) en Bavière. Comme c'est le cas pour l'aide à la jeunesse, en matière d'aide sociale, les associations privées jouent également un rôle complémentaire important.

1. Voir : H. BLEY, *Sozialrecht*, 4<sup>e</sup> éd., Francfort, Metzner, 1982 ; der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung (éditeur), *Übersicht über die soziale Sicherheit*, 10<sup>e</sup> éd., Bonn, 1977 ; W. GITTER, *Sozialrecht*, Munich, Beck, 1981 ; E. VON HIPPEL, *Grundfragen der sozialen Sicherheit*, Tübingen, Mohr, 1979 ; H. LAMBERT, *Sozialpolitik*, Berlin, Springer, 1980 ; W. RUFNER, *Einführung in das Sozialrecht*, Munich, Beck, 1977 ; H.J. WOLFF et O. BACHOF, *Verwaltungsrecht III*, 4<sup>e</sup> éd., Munich, Beck, 1978, §§ 139 et s. ; H.F. ZACHER, *Einführung in das Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg, C.F. MÜLLER, 1983. Pour une bibliographie plus détaillée voir aussi : H.F. ZACHER, M.-A. PRINGENT, *Introduction au droit social allemand*, dans : *Revue française des Affaires sociales*, Paris, n° janvier-mars 1983, p. 7 et s. (p. 54 et s.).

2. Voir tome 1, p. 130.

3. Voir : H.F. ZACHER, *Was ist Sozialrecht ?* dans : *Festschrift für H. Schiek* 1978, p. 371 et s. ; F. SCHMID, *Sozialrecht und Recht der sozialen Sicherheit*, Schriftenreihe für internationale und vergleichendes Sozialrecht, vol. 5, Berlin, Duncker und Humblot, 1980.

4. H. PETERS, *Die Geschichte der sozialen Versicherung*, 2<sup>e</sup> éd., St Augustin, Asgard Verlag, 1973 ; M. STOLLEIS, *Quellen zur Geschichte des Sozialrechts*, Göttingen, Musterschmidt Verlag, 1976 ; D. ZOLLNER, *rapport national sur la République fédérale d'Allemagne*, dans : P.A. KÖHLER et H.F. ZACHER (éditeurs), *Un siècle de sécurité sociale 1881-1981, l'évolution en Allemagne, France, Grande-Bretagne, Autriche et Suisse*, Nantes, C.R.H.E.S. de l'Université de Nantes, 1982, p. 7 et s.

5. Le Code de droit social ne parle d'indemnités sociales qu'à propos des dommages causés aux personnes (blessures, maladies, décès) et ne vise pas les dommages causés aux biens et au patrimoine (lorsqu'ils sont dus à la guerre, ils sont régis par la loi sur la péréquation des charges, *Lastenausgleichsgesetz*).

6. F. FLAMM, *Système social et travail social en République fédérale d'Allemagne*, Francfort, Editions de l'Union allemande pour l'Assistance publique et privée, 1976.

7. Voir à ce propos § 4, p. 244.

8. Il est toujours distingué entre ouvriers et employés.

9. Voir à ce propos la loi pour l'amélioration du régime des pensions et retraites-vieillesse dans les entreprises (*Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung*) du 19 décembre 1974. BGBI. 1974. p. 3610.

10. Les litiges sont du ressort des tribunaux du travail.

11. Sont considérées comme périodes d'assurance, non seulement les périodes durant lesquelles les cotisations ont été versées, mais aussi celles qui leur sont assimilées (par exemple, service militaire, captivité pour faits de guerre, etc.), les périodes de perte de revenu (par exemple, maladie, chômage, etc.) et les périodes d'imputation automatique par le jeu de ces dernières. Les assurés qui sont frappés d'incapacité professionnelle ou d'incapacité de travail avant 55 ans sont placés dans la même situation que s'ils avaient atteint cet âge, en cas d'événement donnant droit aux prestations garanties par l'assurance.

12. A cet égard, les organismes responsables du fonctionnement de l'assurance-accident interviennent concurremment avec les autorités étatiques (en l'espèce, les « services de contrôle des professions industrielles et commerciales » (*Gewerbeaufsichtsämter*) qui ont pour tâche, de façon générale, de contrôler le respect des règles de sécurité sur les lieux de travail et dans les locaux professionnels. De plus, les employeurs doivent veiller à créer un service de médecine du travail et également mettre en place des ingénieurs chargés de la sécurité dans les entreprises (V. la loi sur les médecins d'entreprise et le personnel spécialisé dans la sécurité du travail (*Gesetz über Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit*) du 12 décembre 1973, BGBI. I/1973, p. 1885).

# Table des matières

AVANT-PROPOS .....	9
INTRODUCTION .....	11

## PREMIERE PARTIE

### DROIT PUBLIC

#### TITRE I

### DROIT CONSTITUTIONNEL

CHAPITRE I. – <i>Principes et droits fondamentaux.</i> .....	13
Section I. – Les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de l'Etat. ....	13
§ 1. Le principe démocratique. ....	14
A – La démocratie libérale et représentative. ....	14
B – La démocratie des partis. ....	15
a) La création et l'organisation des partis politiques ..	16
b) La participation aux élections .....	16
c) Les finances des partis .....	17
C – La défense de la démocratie. ....	18
a) La défense de la démocratie contre les individus qui lui sont hostiles. ....	19
b) La défense de la démocratie contre les groupements qui lui sont hostiles. ....	19
§ 2. L'Etat de droit. ....	20
A – La séparation des pouvoirs .....	21

B – La soumission au droit .....	21
C – La mission sociale de l'Etat .....	23
Section II. – Les droits fondamentaux. ....	24
§ 1. Les droits fondamentaux, droits subjectifs .....	24
A – Créanciers et débiteurs des droits fondamentaux. ....	24
a) Les créanciers des droits fondamentaux .....	24
b) Les débiteurs des droits fondamentaux. ....	25
B – Le contenu des droits fondamentaux .....	26
C – Les limites des droits fondamentaux. ....	27
a) Les limites constitutionnelles. ....	28
b) Les limites légales. ....	29
§ 2. Les droits fondamentaux, source de droit objectif. ....	30
A – Les droits fondamentaux, règles de droit imposant des devoirs au législateur. ....	31
a) Les garanties institutionnelles contenues dans les droits fondamentaux. ....	31
b) Le devoir du législateur de promouvoir les droits fondamentaux. ....	32
B – Les droits fondamentaux, système de valeurs s'imposant au juge et à l'administration. ....	34
a) Les droits fondamentaux, système de valeurs s'imposant au juge .....	34
b) Les droits fondamentaux, système de valeurs s'imposant à l'administration. ....	35
CHAPITRE II. – <i>Les pouvoirs publics de la Fédération.</i> .....	41
Section I. – L'organisation des pouvoirs publics de la Fédération. ..	43
§ 1. Le pouvoir exécutif fédéral .....	43
A – Le gouvernement fédéral .....	44
a) La formation du gouvernement fédéral. ....	44
b) La structure du gouvernement fédéral. ....	45
c) Les attributions du gouvernement fédéral .....	48
B – Le président de la République fédérale .....	49
a) Le mandat présidentiel .....	50
b) Les attributions présidentielles .....	50
§ 2. Le Parlement fédéral .....	51
A – Le Bundestag. ....	52
a) L'élection du Bundestag .....	53
b) Le statut de député. ....	54
c) L'organisation du Bundestag. ....	55
d) La dissolution du Bundestag. ....	56
B – Le Bundesrat. ....	57
a) La composition du Bundesrat. ....	57
b) Les pouvoirs du Bundesrat. ....	58

Section II. – Le fonctionnement du régime parlementaire fédéral.	59
§ 1. L'engagement de la responsabilité politique du gouvernement fédéral.	59
A – La motion de défiance constructive.	59
B – La question de confiance.	60
§ 2. Les modalités du contrôle parlementaire autres que l'engagement de la responsabilité politique.	61
A – Les questions.	61
B – Les commissions permanentes et les commissions d'enquête.	62
C – Le contrôle parlementaire de la défense.	63
§ 3. Le rôle du Bundesrat dans le fonctionnement du régime.	64
A – La position privilégiée du Bundesrat.	64
B – La commission de conciliation du Bundestag et du Bundesrat.	65
Section III. – Les pouvoirs de crise.	67
§ 1. Le régime des crises intérieures.	67
A – La crise parlementaire : le régime de nécessité législative.	68
B – Les menaces pour l'ordre démocratique et libéral : l'état de crise intérieure.	68
§ 2. Le régime des crises extérieures.	69
A – L'état de tension.	69
B – L'état de défense.	70
CHAPITRE III. – <i>Le fédéralisme.</i>	79
Section I. – La répartition des tâches entre la Fédération et les Länder.	80
§ 1. La répartition des compétences entre la Fédération et les Länder.	80
A – Les compétences constitutionnelles et internationales.	81
B – Les compétences législatives.	81
C – Les compétences administratives.	82
D – Les compétences judiciaires.	83
§ 2. La répartition des charges et des ressources financières.	84
A – La répartition des charges financières.	84
B – La répartition des ressources financières.	85
Section II. – La coordination de l'action de la Fédération et des Länder.	86
§ 1. La supériorité de la Fédération sur les Länder.	87
A – La supériorité du droit fédéral sur le droit des Länder.	87

B – Les pouvoirs d'impulsion de la Fédération en matière administrative.....	88
§ 2. La coopération entre la Fédération et les Länder.....	89
A – L'application coordonnée des lois fédérales.....	90
B – Les planifications communes.....	91

## TITRE II

## DROIT ADMINISTRATIF

CHAPITRE I. – <i>L'organisation administrative</i> .....	99
Section I. – L'administration d'Etat.....	99
§ 1. L'administration fédérale.....	99
A – L'administration centrale.....	100
B – Les services fédéraux extérieurs.....	100
§ 2. L'administration des Länder.....	101
A – L'administration des Länder territoriaux.....	101
B – L'administration des villes-Etats.....	102
Section II. – Les collectivités locales.....	102
§ 1. Les communes.....	103
A – Le territoire de la commune.....	103
B – Les attributions et les compétences des communes....	104
C – Les moyens des communes.....	105
D – Les organes des communes.....	107
§ 2. Les arrondissements.....	108
A – Le territoire des arrondissements.....	109
B – Les attributions et les moyens des arrondissements....	109
C – Les organes de l'arrondissement.....	110
Section III. – Les administrations dotées de la personnalité morale.....	111
§ 1. Les collectivités publiques.....	111
§ 2. Les établissements de droit public.....	112
§ 3. Les fondations de droit public.....	113
Section IV. – La fonction publique.....	114
§ 1. Les fonctionnaires.....	114
A – La conception générale des rapports entre l'Etat et ses fonctionnaires.....	114
B – Les obligations des fonctionnaires.....	115

C – Les obligations de l'Etat.....	117
§ 2. Les employés et ouvriers publics.....	117
A – La soumission au droit du travail.....	118
B – Les institutions communes aux fonctionnaires, aux employés et aux ouvriers.....	118
CHAPITRE II. – <i>L'action de l'administration</i> .....	121
Section I. – La police et l'administration ordonnatrice.....	121
§ 1. La notion de police.....	122
A – L'évolution de la notion de police.....	122
B – Les notions de police et d'administration ordonnatrice.....	123
§ 2. Le régime juridique de la police et de l'administration ordonnatrice.....	124
A – Une règle générale applicable à l'ensemble de l'administration ordonnatrice: la nécessité d'une autorisation légale.....	124
B – Les règles spécifiques aux activités de police.....	124
Section II. – Les prestations.....	125
§ 1. Les choses publiques utilisées collectivement.....	126
A – La théorie générale des choses publiques.....	126
B – Le régime juridique de l'utilisation des choses à usage commun.....	128
§ 2. Les services rendus par les établissements publics.....	129
1 – Les prestations des établissements publics à gestion publique.....	129
B – Les prestations des établissements publics à gestion privée.....	131
§ 3. Les aides financières aux entreprises.....	131
A – L'habilitation de l'administration à accorder des aides.....	131
B – L'octroi des aides.....	132
Section III. – Les marchés publics.....	133
§ 1. La soumission des marchés publics au droit civil.....	133
§ 2. La portée limitée des règles de droit public.....	134
A – Les règles de droit public indiscutablement applicables aux marchés publics.....	134
B – Les cahiers des charges.....	135
C – L'inapplicabilité de la Loi fondamentale.....	136
Section IV. – Les activités industrielles et commerciales.....	136
§ 1. Le droit des collectivités publiques à exercer une activité industrielle ou commerciale.....	137

A – Les activités industrielles et commerciales de caractère concurrentiel.....	137
B – Les monopoles industriels ou commerciaux.....	138
§ 2. Le régime juridique des activités industrielles ou commerciales des collectivités publiques.....	139
A – L'application du droit commun.....	139
B – L'application de règles spécifiques.....	140
CHAPITRE III. – <i>Les actes de l'administration</i> .....	145
Section I. – L'acte administratif unilatéral individuel.....	147
§ 1. Fonctions et contenu de la notion.....	147
A – Fonctions historiques et actuelles.....	147
B – Définition de l'acte administratif.....	148
§ 2. Conditions de légalité de l'acte administratif.....	150
A – L'élaboration et l'émission de l'acte.....	150
a) la procédure.....	150
b) la forme.....	151
B – Base légale pouvoir discrétionnaire.....	152
§ 3. Force juridique de l'acte administratif.....	154
A – Force juridique formelle et procédurale.....	154
B – Force juridique matérielle.....	155
a) Force juridique matérielle d'un acte régulier.....	155
b) Force juridique matérielle d'un acte irrégulier.....	157
Section II. – Le contrat et la promesse.....	158
§ 1. Evolution historique.....	158
A – Evolution de la notion de contrat.....	158
B – Evolution de la notion de promesse.....	160
§ 2. La situation actuelle.....	161
A – La formation du contrat et de la promesse.....	162
a) Le contrat décisoire.....	162
b) La promesse et le contrat créateur d'obligations....	163
B – L'exécution du contrat et de la promesse.....	165
a) La nécessité de saisir le juge en cas de difficulté.	165
b) Le changement de circonstances.....	165
CHAPITRE IV. – <i>La protection de l'individu contre l'administration</i> ... ..	169
Section I. – La protection directe contre l'administration.....	170
§ 1. Les recours administratifs préalables.....	170
A – Domaine et conditions de recevabilité des recours administratifs préalables.....	171
B – Effet suspensif des recours administratifs préalables....	171

C – Examen du recours.....	173
§ 2. Les actions en justice.....	174
A – L'action en annulation.....	174
a) La recevabilité de l'action en annulation.....	175
b) Le contenu du jugement.....	177
B – L'action en émission d'un acte administratif et l'action en injonction.....	178
a) L'action en émission d'un acte administratif.....	178
b) L'action en injonction.....	179
C – Les actions déclaratoires.....	179
§ 3. Le recours contre les règlements administratifs.....	180
A – Les conditions de recevabilité.....	181
a) Les requérants admis à saisir le juge.....	181
b) Les règlements susceptibles de faire l'objet d'un recours.....	182
B – Le contenu et l'effet du jugement.....	183
Section II. – La protection indirecte de l'individu contre l'administration.....	184
§ 1. L'indemnisation.....	186
A – La responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle.....	186
a) La responsabilité de l'Etat stricto sensu.....	186
b) Le dédommagement pour quasi-expropriation ou pour charge particulière.....	189
c) La responsabilité pour risque.....	191
B – La responsabilité quasi-contractuelle.....	191
§ 2. La remise en l'état.....	192

## TITRE III

## AUTRES BRANCHES DU DROIT PUBLIC

CHAPITRE I. – <i>Droit fiscal</i> .....	199
Section I. – Les règles communes aux différents impôts.....	200
§ 1. La notion d'impôt.....	200
§ 2. Le statut constitutionnel de l'impôt.....	201
A – Le fédéralisme et l'impôt.....	201
a) La répartition des compétences fiscales.....	201
b) La répartition des recettes fiscales.....	201
B – L'Etat de droit et l'impôt.....	203
a) Le principe de légalité de l'impôt.....	203
b) Le principe du respect des principes constitutionnels par la loi fiscale.....	204

§ 3. Le statut législatif de l'impôt. . . . .	204
A – La dette fiscale. . . . .	204
a) La naissance de la dette fiscale . . . . .	205
b) L'extinction de la dette fiscale. . . . .	206
B – La procédure d'établissement de l'impôt. . . . .	206
C – Evasion fiscale et fraude fiscale. . . . .	207
Section II. – Les impôts sur le revenu et le capital. . . . .	208
§ 1. L'impôt sur le revenu. . . . .	208
A – Les revenus imposables. . . . .	208
B – La détermination du montant des revenus imposables. . . . .	209
C – Le taux de l'impôt . . . . .	211
D – L'aménagement familial de l'impôt. . . . .	212
E – Le statut fiscal des sociétés de personnes. . . . .	212
F – La retenue à la source de l'impôt sur les salaires. . . . .	213
§ 2. L'impôt sur les sociétés. . . . .	213
§ 3. L'impôt sur la fortune. . . . .	216
§ 4. Taxe professionnelle et taxe foncière. . . . .	216
§ 5. L'impôt sur les successions et les donations. . . . .	217
§ 6. Droit fiscal international. . . . .	217
Section III. – Les impôts sur la dépense. . . . .	218
§ 1. La taxe sur le chiffre d'affaires. . . . .	218
§ 2. Les impôts sur les mouvements de fonds. . . . .	219
§ 3. Les droits de douane et les impôts sur la consommation. . . . .	219
 CHAPITRE II . – <i>Droit social</i> . . . . .	 223
Section I. – Généralités. . . . .	223
§ 1. Définition et domaine. . . . .	224
§ 2. Evolution historique. . . . .	224
§ 3. Les principales branches du droit social. . . . .	227
§ 4. La protection juridictionnelle. . . . .	229
§ 5. Droit social et travail social. . . . .	229
Section II. – Les différentes branches du droit social. . . . .	230
§ 1. La prévoyance : les assurances sociales. . . . .	231
A – L'assurance-maladie. . . . .	232
B – L'assurance-vieillesse. . . . .	233

C - L'assurance-accident. ....	237
§ 2. Les indemnités sociales. ....	239
A - Les prestations. ....	239
B - Financement et organisation. ....	240
§ 3. Les systèmes particuliers de péréquation sociale. ....	240
A - Aide à la jeunesse. ....	240
B - Allocations familiales. ....	242
C - Aide à la formation. ....	242
D - Allocation-logement. ....	243
§ 4. Péréquation et prévoyance sociale: la promotion du travail. ....	244
A - Les prestations. ....	244
B - Financement et organisation. ....	245
§ 5. Le système général de péréquation: l'aide sociale. ....	246
A - Les prestations. ....	247
B - Les principes de l'aide sociale. ....	248
C - Financement et organisation. ....	249

## DEUXIEME PARTIE

## DROIT PENAL - PROCEDURE PENALE

## TITRE I

## DROIT PENAL

## GENERALITES

1) La naissance du Code pénal allemand dans sa forme actuelle:...	255
a) Le Code pénal pour l'Empire allemand de 1871. ....	255
b) La division de l'Allemagne et le Code pénal de la RDA de 1968. ....	256
c) La législation pénale de la République fédérale. ....	256
d) La réforme du droit pénal allemand. ....	256
2) Les projets de réforme du droit pénal: ....	257
a) La nécessité d'une réforme du Code pénal de 1871. ....	257
b) Les projets antérieurs à la première guerre mondiale. ....	257
c) Les projets de l'époque de Weimar. ....	257
d) Les travaux de réforme des années 1933-1936. ....	257
e) La réalisation de la réforme actuelle du droit pénal. ....	257
3) Les principes du droit pénal allemand: ....	258
a) Le principe de la culpabilité. ....	258
b) Le principe de la conformité à l'Etat de droit. ....	258
c) Le principe d'humanité. ....	259
4) Les divisions du droit pénal allemand. ....	259
a) Le droit pénal matériel. ....	259
b) La procédure pénale. ....	259
c) Le droit de l'exécution des peines. ....	260
d) Le droit pénal des mineurs. ....	260

§ 3. Le statut législatif de l'impôt. ....	204
A – La dette fiscale. ....	204
a) La naissance de la dette fiscale. ....	205
b) L'extinction de la dette fiscale. ....	206
B – La procédure d'établissement de l'impôt. ....	206
C – Evasion fiscale et fraude fiscale. ....	207
Section II. – Les impôts sur le revenu et le capital. ....	208
§ 1. L'impôt sur le revenu. ....	208
A – Les revenus imposables. ....	208
B – La détermination du montant des revenus imposables. ....	209
C – Le taux de l'impôt. ....	211
D – L'aménagement familial de l'impôt. ....	212
E – Le statut fiscal des sociétés de personnes. ....	212
F – La retenue à la source de l'impôt sur les salaires. ....	213
§ 2. L'impôt sur les sociétés. ....	213
§ 3. L'impôt sur la fortune. ....	216
§ 4. Taxe professionnelle et taxe foncière. ....	216
§ 5. L'impôt sur les successions et les donations. ....	217
§ 6. Droit fiscal international. ....	217
Section III. – Les impôts sur la dépense. ....	218
§ 1. La taxe sur le chiffre d'affaires. ....	218
§ 2. Les impôts sur les mouvements de fonds. ....	219
§ 3. Les droits de douane et les impôts sur la consommation. ....	219
 CHAPITRE II . – <i>Droit social</i> . ....	 223
Section I. – Généralités. ....	223
§ 1. Définition et domaine. ....	224
§ 2. Evolution historique. ....	224
§ 3. Les principales branches du droit social. ....	227
§ 4. La protection juridictionnelle. ....	229
§ 5. Droit social et travail social. ....	229
Section II. – Les différentes branches du droit social. ....	230
§ 1. La prévoyance : les assurances sociales. ....	231
A – L'assurance-maladie. ....	232
B – L'assurance-vieillesse. ....	233

B - Les infractions de commission par omission.....	278
C - Le lien de causalité entre l'omission et le résultat....	279
D - Conscience de l'illégitimité et erreur sur le caractère délictueux de l'acte.....	279
Section III. - Les conséquences juridiques de l'infraction pénale....	279
§ 1. Aperçu d'ensemble.....	279
§ 2. La peine privative de liberté.....	280
A - La peine privative de liberté à vie.....	281
B - La peine privative de liberté à temps.....	281
C - L'exécution de la peine privative de liberté.....	281
§ 3. La condamnation conditionnelle.....	282
A - Le sursis avec mise à l'épreuve.....	282
B - Autres mesures conditionnelles.....	282
§ 4. La peine pécuniaire (ou amende pénale).....	282
A - Le système des taux journaliers.....	282
B - Le paiement et le recouvrement.....	283
§ 5. Les mesures de rééducation et de sûreté.....	283
A - Mesures privatives de liberté.....	284
B - Mesures sans privation de liberté.....	284
§ 6. La mesure des peines.....	285
A - Le cadre de la peine.....	285
B - Les directives pour la mesure des peines.....	286
§ 7. Prescription des poursuites et prescription de la peine.....	286
A - Prescription des poursuites.....	286
B - Prescription de la peine.....	287
§ 8. La réhabilitation du condamné.....	287
A - Registre central fédéral.....	288
B - Grâce.....	288
CHAPITRE II. - <i>Droit pénal spécial</i> .....	295
Section I. - Infractions contre la personne.....	295
§ 1. Infractions contre la vie.....	296
A - Les infractions d'homicide.....	296
B - L'interruption de grossesse.....	297
C - Le génocide.....	297
§ 2. Infractions contre l'intégrité corporelle.....	298
§ 3. Infractions contre la liberté individuelle.....	299
A - Contrainte et privation de liberté.....	299

B – Rapt .....	299
C – Enlèvement .....	299
D – Menaces, entraînement, mise en suspicion politique ...	300
§ 4. Infractions contre l'honneur .....	300
A – Injure simple .....	300
B – Injure diffamatoire et injure calomnieuse .....	301
C – Outrage de la mémoire d'un défunt .....	301
D – Sauvegarde des intérêts légitimes .....	301
§ 5. Infractions contre la vie et l'intimité privées .....	302
A – Violation de domicile .....	302
B – Violation de l'intimité des paroles .....	302
C – Violation du secret de correspondance .....	302
D – Violation de secrets privés .....	303
Section II. – Infractions contre la moralité .....	303
§ 1. Infractions se rapportant à la religion et à l'idéologie .....	304
§ 2. Infractions pour la protection de l'état des personnes, du mariage et de la famille .....	304
§ 3. Infractions contre les mœurs .....	305
A – Protection de la liberté sexuelle .....	305
B – Protection de la jeunesse .....	306
C – Prostitution et proxénétisme .....	306
D – Protection du public .....	307
§ 4. Infraction d'omission de porter secours .....	307
Section III. – Infractions contre le patrimoine .....	308
§ 1. Infractions contre la propriété .....	308
A – Vol .....	308
B – Détournement .....	309
C – Brigandage .....	309
D – Détérioration de choses .....	310
§ 2. Infractions contre d'autres droits patrimoniaux .....	310
A – Mise en échec de l'exécution forcée et infractions se rapportant à la faillite .....	310
B – Braconnage .....	311
§ 3. Infractions contre le patrimoine dans son entier .....	311
A – Escroquerie .....	311
B – Extorsion .....	312
C – Abus de confiance .....	312
D – Recel .....	313
E – Usure .....	313

Section IV. – Infractions contre l'ordre public.....	314
§ 1. Actions et associations mettant en danger la paix publique	314
A – Violation de la paix publique et menaces d'infractions	314
B – Associations criminelles et terroristes .....	315
§ 2. Infractions concernant les documents .....	316
A – Falsification de document .....	316
B – Fausse certification .....	317
C – Destruction et détournement de document.....	317
§ 3. Infractions de falsification de monnaie et de timbres.....	317
A – Fausse monnaie .....	318
B – Falsification de timbres .....	318
§ 4. Infractions présentant un danger public.....	319
A – Incendie.....	319
B – Infractions aux règles de la circulation .....	319
C – Ivresse profonde .....	321
D – Infractions contre l'environnement.....	321
Section V. – Infractions contre l'Etat.....	322
§ 1. Le droit pénal politique.....	322
A – Haute trahison et mise en danger de l'Etat de droit démocratique.....	322
B – Trahison envers la patrie et mise en danger de la sécurité extérieure.....	323
C – Infractions contre des Etats étrangers .....	323
§ 2. Infractions contre les organes constitutionnels et délits électoraux .....	324
§ 3. Infractions contre la défense nationale.....	324
§ 4. Infractions contre le pouvoir exécutif .....	325
A – Résistance aux fonctionnaires d'exécution.....	325
B – Délivrance de détenus et mutinerie de détenus.....	325
C – Infractions contre la garde des choses.....	326
§ 5. Infractions contre l'administration de la justice.....	326
A – Infractions relatives aux dépositions .....	326
B – Dénonciation calomnieuse et simulation d'une infraction.....	327
C – Assistance subséquente et mise en échec de la sanction pénale .....	327
D – Non-dénonciation d'infractions projetées .....	327
E – Infractions commises dans l'exercice des fonctions.....	327
§ 6. Infractions contre le service public.....	328
A – Incriminations de corruption .....	328

B – Immixtion dans l'exercice de fonctions publiques et port illégal de titres.....	328
C – Protection des secrets de fonction.....	329
Conclusion,.....	329

## TITRE II

## PROCEDURE PENALE

## GENERALITES

1) Définition .....	341
2) Sources .....	341
3) Evolution historique .....	342
4) Plan.....	344
 CHAPITRE I. – <i>Le cadre juridique du procès pénal</i> .....	 347
Section I. – Les principes de la procédure pénale.....	347
§ 1. Les principes relatifs au déclenchement des poursuites.....	347
A – Principe du monopole d'Etat.....	348
B – Principe accusatoire .....	349
C – Principe de l'obligation des poursuites .....	349
§ 2. Principes relatifs au déroulement de la procédure .....	351
A – Principes concernant la preuve .....	351
B – Principes concernant la forme du procès .....	353
Section II. – Les organes du procès pénal.....	354
§ 1. Les juridictions répressives.....	354
A – Organisation .....	354
a) Tribunal cantonal .....	354
b) Tribunal régional.....	355
c) Tribunal régional supérieur.....	355
d) Cour fédérale de justice.....	355
B – Compétence.....	355
a) Compétence matérielle.....	355
b) Compétence territoriale .....	358
§ 2. Le ministère public et ses auxiliaires.....	358
A – Le ministère public .....	358
a) Organisation.....	359
b) Attributions .....	359
B – Les auxiliaires du ministère public.....	360
a) La police.....	360
b) Le juge d'instruction.....	361
 CHAPITRE II. – <i>Le déroulement du procès pénal</i> .....	 365

Section I. – La procédure préliminaire .....	365
§ 1. Ouverture de la procédure préliminaire .....	365
A – Ouverture d'office.....	366
B – Dénonciation .....	366
C – Plainte.....	367
§ 2. Déroulement de la procédure préliminaire .....	367
A – Constatations matérielles .....	368
B – Audition de certaines personnes .....	368
a) Interrogatoire de l'inculpé.....	368
b) Audition des témoins .....	371
C – Perquisitions, fouilles et saisies .....	373
a) Perquisitions.....	373
b) Fouilles corporelles.....	374
c) Saisies.....	374
D – Actes de contrainte sur la personne de l'inculpé.....	375
a) Atteintes à la liberté individuelle .....	375
b) Atteintes à l'intégrité corporelle.....	379
E – Désignation d'experts .....	380
§ 3. Clôture de la procédure préliminaire .....	380
A – Décision de classement .....	380
B – Décision de poursuite.....	381
Section II. – La procédure intermédiaire.....	382
§ 1. Domaine de la procédure intermédiaire.....	382
§ 2. Déroulement de la procédure intermédiaire .....	383
A – Décision de refus d'ouverture de la procédure principale.....	383
B – Décision d'ouverture de la procédure principale.....	384
Section III. – La procédure principale.....	385
§ 1. Préparation de l'audience du jugement .....	385
A – Fixation de la date d'audience.....	385
B – Citations .....	385
C – Communication de la composition du tribunal.....	386
§ 2. Audience de jugement.....	386
A – Caractères spécifiques de la procédure à l'audience... ..	387
a) Débats publics.....	387
b) Débats oraux.....	387
c) Débats contradictoires .....	388
d) Débats concentrés dans le temps.....	389
B – Déroulement de la procédure à l'audience.....	390
C – Jugement.....	391
a) Délibération .....	391

b) Formes du jugement.....	391
c) Portée du jugement.....	392
Section IV. – Les voies de recours.....	393
§ 1. Voies de recours ordinaires.....	393
A – Pourvoi.....	394
a) Conditions.....	394
b) Effets.....	395
B – Appel.....	396
a) Conditions.....	396
b) Procédure.....	397
c) Décision rendue sur appel.....	397
C – Révision.....	398
a) Conditions.....	398
b) Juridictions de révision et procédure du pourvoi ...	400
c) Arrêt de la juridiction de révision.....	401
§ 2. Voies de recours extraordinaires.....	402
A – Réouverture du procès.....	403
a) Conditions.....	403
b) Procédure.....	404
c) Jugement.....	405
B – Relèvement de la foreclusion.....	406
Conclusion.....	407
Table des matières.....	413

