



CONCOURS D'ADMINISTRATEUR

DES SERVICES DU SÉNAT

2010-2011

ÉPREUVE D'ADMISSIBILITÉ

9 NOVEMBRE 2010



ÉPREUVE SUR DOSSIER DE DROIT ADMINISTRATIF

*Rédaction, à partir d'un dossier se rapportant à des problèmes de droit administratif, d'une note ayant pour objet de vérifier l'aptitude à l'analyse et au raisonnement juridiques.*

*(durée 4 heures - coefficient 4)*



## SUJET

Vous êtes administrateur(trice) à la commission des Lois du Sénat. Le président de la commission, saisi à titre exploratoire par le gouvernement d'une demande en ce sens, s'interroge sur les modalités et l'opportunité de recourir à des ordonnances pour accélérer le règlement de plusieurs questions.

Il vous demande, dans une note synthétique n'excédant pas 4 à 5 pages :

1°) de lui rappeler la procédure à suivre pour l'habilitation (initiative, conditions, champ, délais), la nature et le régime juridique des ordonnances, les domaines dans lesquels il est habituel d'y recourir. Ce faisant vous évalueriez les avantages et les inconvénients de ce procédé ;

2°) de lui indiquer s'il serait juridiquement possible et institutionnellement souhaitable d'y recourir pour :

*a)* transposer la directive « retour » 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et aux procédures applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ;

*b)* codifier au sein du code de l'expropriation des dispositions législatives éparses, à droit constant, et les étendre, avec les adaptations nécessaires, à Mayotte et Wallis-et-Futuna ;

*c)* modifier le régime des incompatibilités des députés et sénateurs et les modes de scrutin régissant leurs élections ;

3°) dans l'hypothèse où vous vous prononceriez en faveur de l'une ou plusieurs de ces habilitations, il vous demande de rédiger l'une d'entre elles et de lui indiquer s'il peut la déposer sous forme d'un amendement à un projet ou une proposition de loi ;

4°) constatant que le projet de loi de ratification de l'ordonnance 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les titres I, V et VI du code rural a été déposé sur le bureau du Sénat le 28 juillet 2010, il vous demande s'il peut en insérer le dispositif par amendement dans la proposition de loi de simplification du droit en cours d'examen au Parlement.



## LISTE DES DOCUMENTS FOURNIS

Document 1	Constitution (extraits) .....	Page 5
Document 2	Loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 (extraits).....	Page 10
Document 3	« <i>Les ordonnances – bilan au 31 décembre 2007</i> », Les documents de travail du Sénat, Les notes du service des Études Juridiques, Tableau et liste des ordonnances publiées de 1984 à 2009 (extraits) .....	Page 12
Document 4	« <i>Les ordonnances : tuer ou sauver la loi ?</i> », Marc Guillaume, Pouvoirs n° 114, 2005 .....	Page 38
Document 5	« <i>Les ordonnances de la XII<sup>ème</sup> législature (2002-2007)</i> », Nicolas Molfessis, Dossier spécial législation, Lexis Nexis, 2007 (extraits) .....	Page 55
Document 6	Rapport annuel du Conseil d'État (2006) « <i>Sécurité juridique et complexité du droit</i> » (extraits).....	Page 56
Document 7	Rapports annuels 2008 et 2009 de la Commission supérieure de codification (extraits).....	Page 58
Document 8	« <i>Rédiger un texte normatif Loi, Décret, Arrêté, Circulaire</i> », Catherine Bergeal, 6 <sup>ème</sup> édition (extraits).....	Page 64
Document 9	Décision n° 81-134 DC du 5 janvier 1982 du Conseil constitutionnel.....	Page 68
Document 10	Décision n° 2004-510 DC du 20 janvier 2005 du Conseil constitutionnel.....	Page 71
Document 11	Table analytique des décisions du Conseil constitutionnel (extraits) .....	Page 75
Document 12	Loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le gouvernement à simplifier le droit (extraits) et projet de loi relatif au département de Mayotte (extraits).....	Page 76
Document 13	Projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les livres I <sup>er</sup> , V et VI du code rural .....	Page 80
Document 14	Journal officiel des débats du Sénat, compte rendu intégral de la séance du 25 mars 2009 (extraits).....	Page 85

*N.B. : Reproductions effectuées par le service des Ressources et de la Formation du Sénat avec l'autorisation du Centre Français d'exploitation du droit de Copie (20 rue des Grands Augustins - 75006 PARIS).*



## EXTRAITS DE LA CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

### Article 13

Le Président de la République signe les ordonnances et les décrets délibérés en Conseil des ministres.

Il nomme aux emplois civils et militaires de l'État.

Les conseillers d'État, le grand chancelier de la Légion d'honneur, les ambassadeurs et envoyés extraordinaires, les conseillers maîtres à la Cour des comptes, les préfets, les représentants de l'État dans les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 et en Nouvelle-Calédonie, les officiers généraux, les recteurs des académies, les directeurs des administrations centrales sont nommés en Conseil des ministres.

Une loi organique détermine les autres emplois auxquels il est pourvu en Conseil des ministres ainsi que les conditions dans lesquelles le pouvoir de nomination du Président de la République peut être par lui délégué pour être exercé en son nom.

Une loi organique détermine les emplois ou fonctions, autres que ceux mentionnés au troisième alinéa, pour lesquels, en raison de leur importance pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation, le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce après avis public de la commission permanente compétente de chaque assemblée. Le Président de la République ne peut procéder à une nomination lorsque l'addition des votes négatifs dans chaque commission représente au moins trois cinquièmes des suffrages exprimés au sein des deux commissions. La loi détermine les commissions permanentes compétentes selon les emplois ou fonctions concernés.

### Article 25

Une loi organique fixe la durée des pouvoirs de chaque assemblée, le nombre de ses membres, leur indemnité, les conditions d'éligibilité, le régime des inéligibilités et des incompatibilités.

Elle fixe également les conditions dans lesquelles sont élues les personnes appelées à assurer, en cas de vacance du siège, le remplacement des députés ou des sénateurs jusqu'au renouvellement général ou partiel de l'assemblée à laquelle ils appartenaient ou leur remplacement temporaire en cas d'acceptation par eux de fonctions gouvernementales.<sup>1</sup>

Une commission indépendante, dont la loi fixe la composition et les règles d'organisation et de fonctionnement, se prononce par un avis public sur les projets de texte et propositions de loi délimitant les circonscriptions pour l'élection des députés ou modifiant la répartition des sièges de députés ou de sénateurs.

---

<sup>1</sup> Aux termes du III de l'article 46 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008, le présent alinéa s'applique aux députés et sénateurs ayant accepté des fonctions gouvernementales antérieurement à la date d'entrée en vigueur de la loi organique prévue au premier alinéa si, à cette même date, ils exercent encore ces fonctions et que le mandat parlementaire pour lequel ils avaient été élus n'est pas encore expiré.

### **Article 34**

La loi fixe les règles concernant :

- les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ; les sujétions imposées par la Défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens ;

- la nationalité, l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libéralités ;

- la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables ; la procédure pénale ; l'amnistie ; la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats ;

- l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures ; le régime d'émission de la monnaie.

La loi fixe également les règles concernant :

- le régime électoral des assemblées parlementaires, des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ;

- la création de catégories d'établissements publics ;

- les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'État ;

- les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé.

La loi détermine les principes fondamentaux :

- de l'organisation générale de la Défense nationale ;

- de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources ;

- de l'enseignement ;

- de la préservation de l'environnement ;

- du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales ;

- du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale.

Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État.

Les orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques.

Les dispositions du présent article pourront être précisées et complétées par une loi organique.

### **Article 38**

Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État. Elles entrent en vigueur dès leur publication mais deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. Elles ne peuvent être ratifiées que de manière expresse.

À l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif.

#### **Article 41**

S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement ou le président de l'assemblée saisie peut opposer l'irrecevabilité.

En cas de désaccord entre le Gouvernement et le Président de l'assemblée intéressée, le Conseil constitutionnel, à la demande de l'un ou de l'autre, statue dans un délai de huit jours.

#### **Article 46**

Les lois auxquelles la Constitution confère le caractère de lois organiques sont votées et modifiées dans les conditions suivantes.

Le projet ou la proposition ne peut, en première lecture, être soumis à la délibération et au vote des assemblées qu'à l'expiration des délais fixés au troisième alinéa de l'article 42. Toutefois, si la procédure accélérée a été engagée dans les conditions prévues à l'article 45, le projet ou la proposition ne peut être soumis à la délibération de la première assemblée saisie avant l'expiration d'un délai de quinze jours après son dépôt.

La procédure de l'article 45 est applicable. Toutefois, faute d'accord entre les deux assemblées, le texte ne peut être adopté par l'Assemblée nationale en dernière lecture qu'à la majorité absolue de ses membres.

Les lois organiques relatives au Sénat doivent être votées dans les mêmes termes par les deux assemblées.

Les lois organiques ne peuvent être promulguées qu'après déclaration par le Conseil constitutionnel de leur conformité à la Constitution.

#### **Article 47**

Le Parlement vote les projets de loi de finances dans les conditions prévues par une loi organique.

Si l'Assemblée nationale ne s'est pas prononcée en première lecture dans le délai de quarante jours après le dépôt d'un projet, le Gouvernement saisit le Sénat qui doit statuer dans un délai de quinze jours. Il est ensuite procédé dans les conditions prévues à l'article 45.

Si le Parlement ne s'est pas prononcé dans un délai de soixante-dix jours, les dispositions du projet peuvent être mises en vigueur par ordonnance.

Si la loi de finances fixant les ressources et les charges d'un exercice n'a pas été déposée en temps utile pour être promulguée avant le début de cet exercice, le Gouvernement demande d'urgence au Parlement l'autorisation de percevoir les impôts et ouvre par décret les crédits se rapportant aux services votés.

Les délais prévus au présent article sont suspendus lorsque le Parlement n'est pas en session.

#### **Article 47-1**

Le Parlement vote les projets de loi de financement de la sécurité sociale dans les conditions prévues par une loi organique.

Si l'Assemblée nationale ne s'est pas prononcée en première lecture dans le délai de vingt jours après le dépôt d'un projet, le Gouvernement saisit le Sénat qui doit statuer dans un délai de quinze jours. Il est ensuite procédé dans les conditions prévues à l'article 45.

Si le Parlement ne s'est pas prononcé dans un délai de cinquante jours, les dispositions du projet peuvent être mises en œuvre par ordonnance.

Les délais prévus au présent article sont suspendus lorsque le Parlement n'est pas en session et, pour chaque assemblée, au cours des semaines où elle a décidé de ne pas tenir séance, conformément au deuxième alinéa de l'article 28.

#### **Article 49**

Le Premier ministre, après délibération du Conseil des ministres, engage devant l'Assemblée nationale la responsabilité du Gouvernement sur son programme ou éventuellement sur une déclaration de politique générale.

L'Assemblée nationale met en cause la responsabilité du Gouvernement par le vote d'une motion de censure. Une telle motion n'est recevable que si elle est signée par un dixième au moins des membres de l'Assemblée nationale. Le vote ne peut avoir lieu que quarante-huit heures après son dépôt. Seuls sont recensés les votes favorables à la motion de censure qui ne peut être adoptée qu'à la majorité des membres composant l'Assemblée. Sauf dans le cas prévu à l'alinéa ci-dessous, un député ne peut être signataire de plus de trois motions de censure au cours d'une même session ordinaire et de plus d'une au cours d'une même session extraordinaire.

Le Premier ministre peut, après délibération du Conseil des ministres, engager la responsabilité du Gouvernement devant l'Assemblée nationale sur le vote d'un projet de loi de finances ou de financement de la sécurité sociale. Dans ce cas, ce projet est considéré comme adopté, sauf si une motion de censure, déposée dans les vingt-quatre heures qui suivent, est votée dans les conditions prévues à l'alinéa précédent. Le Premier ministre peut, en outre, recourir à cette procédure pour un autre projet ou une proposition de loi par session.

Le Premier ministre a la faculté de demander au Sénat l'approbation d'une déclaration de politique générale.

#### **Article 69<sup>1</sup>**

*Le Conseil économique, social et environnemental, saisi par le Gouvernement, donne son avis sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret ainsi que sur les propositions de loi qui lui sont soumis.*

*Un membre du Conseil économique, social et environnemental peut être désigné par celui-ci pour exposer devant les assemblées parlementaires l'avis du conseil sur les projets ou propositions qui lui ont été soumis.*

*Le Conseil économique, social et environnemental peut être saisi par voie de pétition dans les conditions fixées par une loi organique. Après examen de la pétition, il fait connaître au Gouvernement et au Parlement les suites qu'il propose d'y donner.*

#### **Article 74**

Les collectivités d'outre-mer régies par le présent article ont un statut qui tient compte des intérêts propres de chacune d'elles au sein de la République.

Ce statut est défini par une loi organique, adoptée après avis de l'assemblée délibérante, qui fixe :

- les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables ;
- les compétences de cette collectivité ; sous réserve de celles déjà exercées par elle, le transfert de compétences de l'État ne peut porter sur les matières énumérées au quatrième alinéa de l'article 73, précisées et complétées, le cas échéant, par la loi organique ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la collectivité et le régime électoral de son assemblée délibérante ;
- les conditions dans lesquelles ses institutions sont consultées sur les projets et propositions de loi et les projets d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions particulières à la collectivité, ainsi que sur la ratification ou l'approbation d'engagements internationaux conclus dans les matières relevant de sa compétence.

<sup>1</sup> Aux termes du 1 de l'article 46 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008, le présent article, dans sa rédaction résultant de l'article 33 de la même loi constitutionnelle, entre en vigueur dans les conditions fixées par les lois et lois organiques nécessaires à son application.

La loi organique peut également déterminer, pour celles de ces collectivités qui sont dotées de l'autonomie, les conditions dans lesquelles :

- le Conseil d'État exerce un contrôle juridictionnel spécifique sur certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante intervenant au titre des compétences qu'elle exerce dans le domaine de la loi ;

- l'assemblée délibérante peut modifier une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur du statut de la collectivité, lorsque le Conseil constitutionnel, saisi notamment par les autorités de la collectivité, a constaté que la loi était intervenue dans le domaine de compétence de cette collectivité ;

- des mesures justifiées par les nécessités locales peuvent être prises par la collectivité en faveur de sa population, en matière d'accès à l'emploi, de droit d'établissement pour l'exercice d'une activité professionnelle ou de protection du patrimoine foncier ;

- la collectivité peut participer, sous le contrôle de l'État, à l'exercice des compétences qu'il conserve, dans le respect des garanties accordées sur l'ensemble du territoire national pour l'exercice des libertés publiques.

Les autres modalités de l'organisation particulière des collectivités relevant du présent article sont définies et modifiées par la loi après consultation de leur assemblée délibérante.

#### **Article 74-1**

Dans les collectivités d'outre-mer visées à l'article 74 et en Nouvelle-Calédonie, le Gouvernement peut, par ordonnances, dans les matières qui demeurent de la compétence de l'État, étendre, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de nature législative en vigueur en métropole ou adapter les dispositions de nature législative en vigueur à l'organisation particulière de la collectivité concernée, sous réserve que la loi n'ait pas expressément exclu, pour les dispositions en cause, le recours à cette procédure.

Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres après avis des assemblées délibérantes intéressées et du Conseil d'État. Elles entrent en vigueur dès leur publication. Elles deviennent caduques en l'absence de ratification par le Parlement dans le délai de dix-huit mois suivant cette publication.

**EXTRAITS DE LA LOI ORGANIQUE N° 2009-403 DU 15 AVRIL 2009  
RELATIVE A L' APPLICATION DES ARTICLES 34-1, 39 ET 44  
DE LA CONSTITUTION**

**Article 8**

Les projets de loi font l'objet d'une étude d'impact [*Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-579 DC du 9 avril 2009*]. Les documents rendant compte de cette étude d'impact sont joints aux projets de loi dès leur transmission au Conseil d'État. Ils sont déposés sur le bureau de la première assemblée saisie en même temps que les projets de loi auxquels ils se rapportent.

Ces documents définissent les objectifs poursuivis par le projet de loi, recensent les options possibles en dehors de l'intervention de règles de droit nouvelles et exposent les motifs du recours à une nouvelle législation.

Ils exposent avec précision :

- l'articulation du projet de loi avec le droit européen en vigueur ou en cours d'élaboration, et son impact sur l'ordre juridique interne ;
- l'état d'application du droit sur le territoire national dans le ou les domaines visés par le projet de loi ;
- les modalités d'application dans le temps des dispositions envisagées, les textes législatifs et réglementaires à abroger et les mesures transitoires proposées ;
- les conditions d'application des dispositions envisagées dans les collectivités régies par les articles 73 et 74 de la Constitution, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, en justifiant, le cas échéant, les adaptations proposées et l'absence d'application des dispositions à certaines de ces collectivités ;
- l'évaluation des conséquences économiques, financières, sociales et environnementales, ainsi que des coûts et bénéfices financiers attendus des dispositions envisagées pour chaque catégorie d'administrations publiques et de personnes physiques et morales intéressées, en indiquant la méthode de calcul retenue ;
- l'évaluation des conséquences des dispositions envisagées sur l'emploi public ;
- les consultations qui ont été menées avant la saisine du Conseil d'État ;
- la liste prévisionnelle des textes d'application nécessaires [*Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-579 DC du 9 avril 2009*].

**Article 11**

L'article 8 n'est pas applicable aux projets de révision constitutionnelle, aux projets de loi de finances, aux projets de loi de financement de la sécurité sociale, aux projets de loi de programmation visés au vingt et unième alinéa de l'article 34 de la Constitution ainsi qu'aux projets de loi prorogeant des états de crise.

Les dispositions des projets de loi par lesquelles le Gouvernement demande au Parlement, en application de l'article 38 de la Constitution, l'autorisation de prendre des mesures par ordonnances sont accompagnées, dès leur transmission au Conseil d'État, des documents visés aux deuxième à septième alinéas et à l'avant-dernier alinéa de l'article 8. Ces documents sont déposés sur le bureau de la première assemblée saisie en même temps que les projets de loi comprenant les dispositions auxquelles ils se rapportent.

*[Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-579 DC du 9 avril 2009.]*

L'article 8 n'est pas applicable aux projets de loi présentés au titre de l'article 53 de la Constitution. Toutefois, le dépôt de ces projets est accompagné de documents précisant les objectifs poursuivis par les traités ou accords, estimant leurs conséquences économiques, financières, sociales et environnementales, analysant leurs effets sur l'ordre juridique français et présentant l'historique des négociations, l'état des signatures et des ratifications, ainsi que, le cas échéant, les réserves ou déclarations interprétatives exprimées par la France.

### III. LE RÉGIME JURIDIQUE APPLICABLE EN MATIÈRE D'ORDONNANCES

#### A. LE RÉGIME JURIDIQUE DE L'HABILITATION DONNÉE

##### 1. Les conditions relatives à la définition du périmètre de l'habilitation

Aux termes de l'article 38 de la Constitution, l'habilitation pour légiférer par ordonnance est donnée au Gouvernement « *pour l'exécution de son programme* ». Cependant, la notion de « *programme* » inscrite à l'article 38 n'est pas équivalente à celle figurant à l'article 49 relatif à l'engagement de la responsabilité du Gouvernement devant l'Assemblée nationale. L'expression susvisée signifie que le Gouvernement doit justifier la demande d'habilitation en indiquant la finalité des mesures qu'il entend prendre par voie d'ordonnance. Le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État ont été conduits à définir la portée de cette exigence constitutionnelle.

Après avoir rappelé la lettre de la Constitution, le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 76-72 DC du 12 janvier 1977, affirme que « *ce texte doit être entendu comme faisant obligation au Gouvernement d'indiquer avec précision au Parlement, lors du dépôt d'un projet de loi d'habilitation et pour la justification de la demande présentée par lui, quelle est la finalité des mesures qu'il se propose de prendre* »<sup>55(\*)</sup>.

Le juge constitutionnel a réitéré à plusieurs reprises cette obligation faite au Gouvernement de « *définir avec précision les finalités de l'habilitation* » et d'indiquer précisément le « *domaine d'intervention* » des mesures qu'il se propose de prendre par voie d'ordonnance<sup>56(\*)</sup>.

Le Conseil constitutionnel vérifie que « *les précisions requises, en vertu de l'alinéa premier de l'article 38 de la Constitution, ont été dûment fournies par le Gouvernement au soutien de sa demande d'habilitation* » (décision n° 76-72 DC du 12 janvier 1977).

Il a ainsi considéré que « *l'urgence est au nombre des justifications que le Gouvernement peut invoquer pour recourir à l'article 38 de la Constitution* » (décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999) et qu'elle peut résulter de la nécessité de surmonter « *l'encombrement de l'ordre du jour* ».

*parlementaire* », dans la mesure où cet encombrement « *fait obstacle à la réalisation, dans des délais raisonnables, du programme du Gouvernement tendant à simplifier le droit et à poursuivre sa codification* », « *double finalité [qui] répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi* » (décision n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004).

Il apprécie la portée de l'**habilitation** qui doit être suffisamment circonscrite<sup>57(\*)</sup>. Il vérifie par ailleurs que l'**habilitation** n'intervient pas dans les domaines réservés par la Constitution à la loi organique, aux lois de finances et aux lois de financement de la sécurité sociale<sup>58(\*)</sup>.

Si le Gouvernement doit définir avec précision les finalités de l'habilitation demandée, « *il n'est pas tenu de faire connaître la teneur des ordonnances qu'il prendra en vertu de cette habilitation* » et il « *ne lui est pas interdit de faire dépendre cette teneur des résultats de travaux et d'études dont il ne connaîtra que plus tard les conclusions* » (décision n° 86-207 DC susvisée). Cependant, dans la pratique, le Gouvernement communique parfois au rapporteur du projet de loi d'habilitation, pour sa bonne information, les avant-projets d'ordonnances.

Si l'exigence est stricte, ses **modalités de mise en oeuvre** sont souples : le Gouvernement peut apporter les justifications nécessaires tant dans l'exposé des motifs du projet de loi d'habilitation que dans le dispositif lui-même ou encore dans les déclarations faites devant chaque assemblée pour présenter le projet de loi. Ainsi, dans sa décision n° 86-207 DC susvisée, le Conseil constitutionnel se réfère non seulement à l'article de la loi définissant le champ de l'habilitation demandée, mais également aux « *travaux préparatoires* » et, notamment, aux « *déclarations du Gouvernement devant le Parlement* ».

Le Conseil constitutionnel a confirmé cette jurisprudence dans sa décision n° 2005-521 DC du 22 juillet 2005 sur la loi habilitant le Gouvernement à prendre, par ordonnance, des mesures d'urgence pour l'emploi, considérant que « *la finalité de l'autorisation délivrée au Gouvernement (...) et le domaine dans lequel l'ordonnance pourra intervenir, sont définis avec une précision suffisante pour satisfaire aux exigences de l'article 38 de la Constitution.* »

Le Conseil constitutionnel a cependant considéré que l'habilitation ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de dispenser le Gouvernement, dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés en application de l'article 38 de la Constitution, du **respect des règles et principes de valeur constitutionnelle ou conventionnelle**.

Dans sa décision n° 2006-534 DC du 16 mars 2006 sur la loi sur le retour à l'emploi et sur les droits et devoirs des bénéficiaires de minima sociaux, le Conseil constitutionnel a de nouveau confirmé sa jurisprudence antérieure sur la précision de l'habilitation demandée, en rappelant que « *l'article 38 de la Constitution fait obligation au Gouvernement d'indiquer avec précision au Parlement, afin de justifier la demande qu'il présente, la finalité des mesures qu'il se propose de prendre par ordonnances ainsi que leur domaine d'intervention* », mais qu'« *il ne lui impose pas pour autant de faire connaître au Parlement la teneur des ordonnances qu'il prendra en vertu de cette habilitation* ».

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a récemment précisé, sous la forme de réserves d'interprétation insérées dans deux décisions de 2007, que **certaines procédures particulières d'adaptation du droit applicable à l'outre-mer ne pouvaient donner lieu à des ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution**.

D'une part, s'agissant de la possibilité d'adaptation locale des lois et règlements applicables dans les départements et régions d'outre-mer<sup>59(\*)</sup>, prévue par la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer, en application de l'article 73 de

la Constitution, le Conseil constitutionnel a considéré que l'habilitation de ces collectivités à adapter localement les lois et règlements, ou à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire dans un nombre limité de matières relevant du domaine de la loi, ne pouvait être délivrée que par la loi elle-même, à l'exclusion des ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution. Ainsi, selon les « Cahiers du Conseil constitutionnel », « *habilitation sur habilitation ne vaut* ».

De même, à propos des dispositions de la loi organique précitée étendant aux collectivités de Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon cette possibilité d'adaptation locale des lois et règlements en vigueur, le Conseil constitutionnel a émis la même réserve d'interprétation, selon laquelle l'habilitation doit être directement donnée par le Parlement et ne saurait donc faire l'objet d'ordonnances prises en vertu de l'article 38 de la Constitution<sup>60(\*)</sup>.

D'autre part, le Conseil constitutionnel a formulé une réserve d'interprétation analogue à propos d'une disposition de la loi organique n° 2007-1719 du 7 décembre 2007 tendant à renforcer la stabilité des institutions et la transparence de la vie politique en Polynésie française, selon laquelle les décrets approuvant un projet ou une proposition de « loi du pays » intervenant dans une matière où la Polynésie française est seulement autorisée à participer à l'exercice des compétences de l'État ne peuvent entrer en vigueur avant leur ratification par la loi. Il a en effet considéré que le législateur organique n'avait entendu autoriser que cette dernière à délivrer l'habilitation, en excluant les ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution<sup>61(\*)</sup>.

Ainsi que le notent les « Cahiers du Conseil constitutionnel », cette jurisprudence s'inscrit d'ailleurs dans la continuité de la précédente décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004 sur la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, par laquelle le Conseil constitutionnel avait précisé, dans une réserve d'interprétation, que la disposition de la loi organique prévoyant que les décrets d'approbation des « lois du pays » « *deviennent caducs s'ils n'ont pas été ratifiés par la loi* », devait s'entendre « *comme interdisant l'entrée en vigueur de l'acte dénommé « loi du pays », intervenant dans le domaine législatif de l'État, tant que le décret d'approbation totale ou partielle de ce texte n'a pas été ratifié par le Parlement* ».

Saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre une ordonnance ou amené à statuer sur la légalité d'une ordonnance par voie d'exception, le **juge administratif**, et en particulier le Conseil d'État, **a parfois été conduit à exercer indirectement un contrôle de la conformité à la Constitution de la finalité de l'autorisation demandée au Parlement, inscrite dans la loi d'habilitation.**

Il en fut ainsi pour l'objectif de « *maîtrise des dépenses de santé* » figurant à l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 95-1348 du 30 décembre 1995 autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à réformer la protection sociale, objectif décliné dans l'ordonnance n° 96-345 du 24 avril 1996 relative à la maîtrise médicalisée des dépenses de soins qui a instauré un « *objectif prévisionnel d'évolution des dépenses médicales* ».

Le Conseil d'État a jugé que « *l'instauration d'un objectif prévisionnel d'évolution des dépenses médicales n[était] pas, en elle-même, contraire au principe de protection de la santé garanti par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel se réfère le Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958, qui [impliquait] toutefois que l'objectif soit fixé à un niveau compatible avec la couverture des besoins sanitaires de la population* »<sup>62(\*)</sup>.

## 2. Les conditions de délai

L'article 38 de la Constitution prévoit deux délais, tous deux déterminés par la loi d'habilitation : celui

pendant lequel le Gouvernement est autorisé à prendre, par ordonnance, des mesures qui relèvent normalement du domaine de la loi et, le délai au cours duquel, les ordonnances ayant été publiées, le Gouvernement doit déposer devant le Parlement un projet de loi de ratification afin d'éviter que celles-ci ne deviennent caduques.

En vertu de l'article 38 précité, **le premier délai, soit celui pendant lequel peuvent intervenir les ordonnances, est « limité »**. Le plus souvent comprise entre trois et dix-huit mois, la durée du délai d'habilitation a eu tendance à s'allonger au cours des dernières années.

Il semble que le caractère limité du délai considéré doive être apprécié au regard de la finalité justifiant l'habilitation et de l'étendue du champ couvert par celle-ci. La jurisprudence n'a cependant pas été conduite à préciser la notion de « *délai limité* ».

Pendant ce premier délai, généralement désigné comme le délai d'habilitation, **le Parlement se trouve dessaisi** : la capacité de légiférer dans les matières visées par la loi d'habilitation en vue d'atteindre l'objectif fixé est transférée au Gouvernement et ce dernier peut s'opposer à toute tentative parlementaire contrevenant à la délégation donnée : le premier alinéa de l'article 41 de la Constitution dispose en effet que « *s'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement [...] est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement peut opposer l'irrecevabilité* ».

Si cette disposition contraint l'initiative parlementaire pendant le délai d'habilitation, c'est-à-dire tend à prévenir toute immixtion dans le domaine délégué, et permet en conséquence au Gouvernement de faire respecter les frontières de l'habilitation, on peut s'interroger sur la possibilité pour le Parlement de modifier le champ de la délégation précédemment accordée.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel ne sanctionne pas l'intervention du législateur dans un domaine ayant fait l'objet d'une habilitation, dès lors que le Gouvernement n'a pas eu recours à la procédure d'irrecevabilité prévue à l'article 41 de la Constitution au cours du débat parlementaire<sup>63(\*)</sup>.

**À l'expiration du délai d'habilitation**, le Gouvernement ne peut plus prendre d'ordonnance : toute ordonnance dont la **date de signature** est postérieure à la date d'expiration du délai serait entachée d'illégalité comme émanant d'une autorité incompétente.

**Le second délai** visé par l'article 38 de la Constitution **est celui imparti par la loi d'habilitation au Gouvernement pour déposer devant le Parlement**, à peine de caducité des ordonnances prises, **un projet de loi de ratification**. Ce délai est usuellement de quelques mois soit à compter de l'entrée en vigueur de la loi d'habilitation elle-même, soit, de plus en plus souvent, à compter de celle des ordonnances concernées.

Le Conseil d'État a déjà été conduit à constater la caducité d'une ordonnance. Saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre l'ordonnance n° 2002-327 du 7 mars 2002 portant adaptation de la législation aux transports intérieurs dans les départements de Guadeloupe, de Guyane et de Martinique et création d'agences des transports publics de personnes dans ces départements, il a déclaré le recours devenu sans objet dans la mesure où l'ordonnance était frappée de caducité du fait de l'absence de dépôt d'un projet de loi de ratification avant la date butoir du 30 juin 2002.

La caducité conduit à la disparition de l'ordonnance de l'ordonnancement juridique et au rétablissement de l'état du droit qui avait cours avant l'entrée en vigueur de celle-ci<sup>64(\*)</sup>.

### 3. L'origine de la demande d'habilitation

Bien qu'il existe plusieurs précédents de mesures d'habilitation d'initiative parlementaire<sup>65(\*)</sup>, le Conseil constitutionnel a considéré, dans sa décision précitée n° 2004-510 DC du 20 janvier 2005 sur la loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance, qu'il résultait des termes mêmes du premier alinéa de l'article 38 de la Constitution<sup>66(\*)</sup> que « *seul le Gouvernement peut demander au Parlement l'autorisation de prendre [des] ordonnances* » en application de cet article. Il a à cette occasion censuré une mesure d'habilitation qui figurait dans le texte initial de la proposition de loi à l'origine de la loi soumise à son examen.

Le Conseil constitutionnel a cependant précisé par la suite, dans sa décision précitée n° 2006-534 DC du 16 mars 2006 sur la loi pour le retour à l'emploi et sur les droits et devoirs des bénéficiaires de minima sociaux, que si le Gouvernement pouvait seul avoir l'initiative d'une demande d'habilitation; il avait la faculté de faire cette demande en déposant « *soit un projet de loi, soit un amendement à un texte en cours d'examen* ». Après avoir rappelé, conformément à sa jurisprudence habituelle, que le droit d'amendement doit pouvoir s'exercer pleinement au cours de la première lecture des projets ou propositions de loi par chacune des deux assemblées et qu'il ne saurait être limité, à ce stade de la procédure et dans le respect des exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire, que par les règles de recevabilité ainsi que par la nécessité pour un amendement de ne pas être dépourvu de tout lien avec l'objet du texte déposé sur le bureau de la première assemblée saisie (ce qui était le cas en l'espèce), le Conseil constitutionnel en a déduit dans cette même décision qu'« *il ne résulte ni de l'article 38 de la Constitution ni d'aucune autre de ces dispositions qu'un amendement autorisant le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances des mesures qui sont normalement du domaine de la loi ne puisse être déposé devant la seconde assemblée saisie, fût-ce immédiatement avant la réunion de la commission mixte paritaire* ».

Si l'habilitation peut donc provenir d'un amendement du Gouvernement, **encore faut-il que cet amendement respecte les conditions de recevabilité de droit commun et qu'il ne soit pas dépourvu de tout lien avec l'objet du texte déposé sur le bureau de la première assemblée saisie.**

**Le Conseil constitutionnel a ainsi été amené, dans une décision du 25 janvier 2007 (n° 2007-546 DC), à censurer une mesure d'habilitation qu'il a jugée dépourvue de tout lien avec l'objet initial du texte.** Il s'agissait d'une habilitation du Gouvernement à modifier par ordonnance les dispositions relatives aux soins psychiatriques sans consentement, qui avait été introduite par amendement du Gouvernement dans le projet de loi de ratification de l'ordonnance n° 2005-1040 du 26 août 2005 relative à l'organisation de certaines professions de santé et à la répression de l'usurpation de titres et de l'exercice illégal de ces professions. Conformément à sa jurisprudence antérieure, le Conseil constitutionnel a rappelé à cette occasion que le complément ajouté à l'intitulé initial du projet de loi afin de faire référence à l'habilitation ainsi insérée était sans effet sur la régularité de l'adoption de ce « cavalier ». En conséquence, il a d'ailleurs lui-même rectifié l'intitulé du texte pour supprimer la référence à la mesure d'habilitation annulée.

De même, dans sa décision n° 2007-552 DC du 1er mars 2007, le Conseil constitutionnel a de nouveau censuré une mesure d'habilitation, qui tendait à autoriser le Gouvernement à prendre par ordonnance des mesures relatives au recours à l'arbitrage par les personnes morales de droit public. En effet, il a considéré cette habilitation comme dépourvue de tout lien avec l'objet du projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs, au sein duquel elle avait été insérée par un amendement du Gouvernement.

Par ailleurs, un arrêt du Conseil d'État en date du 5 mai 2006<sup>67(\*)</sup>, à propos d'une ordonnance n° 2005-

647 du 6 juin 2005 modifiant le code des juridictions financières prise sur le fondement de l'article 64 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit, a permis de préciser le **caractère impersonnel des lois d'habilitation**. S'agissant d'une ordonnance prise par le Gouvernement de M. Dominique de Villepin sur le fondement d'une habilitation demandée et obtenue par le Gouvernement précédent, dirigé par M. Jean-Pierre Raffarin<sup>68(\*)</sup>, la question posée était de savoir si l'article 38 de la Constitution de 1958 réservait au seul Gouvernement en fonction au moment du vote de la loi d'habilitation le pouvoir de prendre des ordonnances. Après avoir rappelé les termes du premier alinéa de l'article 38 de la Constitution, le Conseil d'État a affirmé, dans un considérant de principe, que *« sous réserve de précisions contraires apportées par la loi d'habilitation prise sur le fondement de ces dispositions, l'autorisation donnée par le Parlement produit effet jusqu'au terme prévu par cette loi, sauf si une loi ultérieure en dispose autrement, sans qu'y fasse obstacle la circonstance que le Gouvernement en fonction à la date de l'entrée en vigueur de la loi d'habilitation diffère de celui en fonction à la date de signature d'une ordonnance »*.

Constatant en l'espèce, d'une part, que le délai d'habilitation n'était pas expiré et, d'autre part, qu'il ne ressortait pas des termes de la loi d'habilitation que le législateur ait habilité le seul Gouvernement en fonction à la date de son entrée en vigueur, le Conseil d'État a conclu à la légalité de l'ordonnance contestée.

En statuant par cet arrêt de principe sur une question non tranchée jusque là par la jurisprudence, le Conseil d'État a consacré un usage constant sous la V<sup>e</sup> République, la pratique montrant que de nombreuses lois d'habilitation ont été utilisées par un autre Gouvernement que celui investi initialement de l'autorisation de prendre des ordonnances.

## **B. LE RÉGIME JURIDIQUE DES ORDONNANCES**

### **1. Les ordonnances : des actes de forme réglementaire avant leur ratification**

Entrant en vigueur dès leur publication au Journal officiel, les ordonnances sont des **actes administratifs tant qu'elles n'ont pas été ratifiées** par une loi.

Selon l'expression retenue par le Conseil constitutionnel, les ordonnances sont *« des actes de forme réglementaire »* et le demeurent *« tant que la ratification législative n'est pas intervenue »* et à la condition qu'elles aient *« fait l'objet du dépôt du projet de loi de ratification prévu par l'article 38 de la Constitution »*<sup>69(\*)</sup>.

Le défaut de dépôt d'un tel projet de loi avant la date butoir fixée par la loi d'habilitation entraîne en effet la caducité des ordonnances.

**À l'expiration du délai d'habilitation**, et bien qu'elles constituent des actes administratifs de forme réglementaire, **les ordonnances prises pendant le délai imparti ne peuvent plus être modifiées que par la loi en ce qui concerne leurs dispositions intervenues dans les matières relevant du pouvoir législatif**. Ceci résulte du dernier alinéa de l'article 38 de la Constitution.

Dans un arrêt d'assemblée du 11 décembre 2006<sup>70(\*)</sup>, le Conseil d'État a récemment confirmé qu'après expiration du délai d'habilitation, seul le législateur peut modifier les dispositions d'une ordonnance non ratifiée. Il s'agissait en l'espèce de l'ordonnance n° 2005-56 du 26 janvier 2005 relative à l'extension et à l'adaptation du droit de la santé et de la sécurité sociale dans les départements d'outre-mer, qui n'est pas caduque - un projet de loi de ratification ayant été déposé -, mais n'a pas été ratifiée et a donc conservé

le caractère d'acte administratif. Saisi d'un recours du Conseil national de l'ordre des médecins contre le refus implicite des ministres de la santé et de l'outre-mer d'abroger un article de cette ordonnance, le Conseil d'État a considéré que « *si une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution conserve, aussi longtemps que le Parlement ne l'a pas ratifiée expressément ou de manière implicite, le caractère d'un acte administratif, celles de ses dispositions qui relèvent du domaine de la loi ne peuvent plus, après l'expiration du délai d'habilitation conféré au Gouvernement, être modifiées ou abrogées que par le législateur ou sur le fondement d'une nouvelle habilitation qui serait donnée au Gouvernement ; que l'expiration du délai fixé par la loi d'habilitation fait ainsi obstacle à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire fasse droit à une demande d'abrogation portant sur les dispositions d'une ordonnance relevant du domaine de la loi, quand bien même seraient-elles entachées d'illégalité* ».

**En revanche, les dispositions d'une ordonnance non encore ratifiée intervenues dans le domaine réglementaire peuvent continuer à être modifiées par décret ; la seule exigence est que, comme l'ordonnance qu'il modifie, ce décret soit « pris en Conseil d'État et délibéré en conseil des ministres »<sup>71</sup>**  
(\*)

Lorsque de telles dispositions ont été ratifiées, étant de ce fait devenues des dispositions « de forme législative », leur modification par un décret suppose une reconnaissance préalable par le Conseil constitutionnel de leur caractère réglementaire par la mise en oeuvre de la procédure résultant du second alinéa de l'article 37 de la Constitution<sup>72</sup>(\*)

## **2. Le régime contentieux des ordonnances**

Comme pour tout acte réglementaire et tant que l'ordonnance n'est pas ratifiée, sa régularité peut être contestée devant le juge administratif, soit directement, par la voie d'un **recours pour excès de pouvoir**<sup>73</sup>(\*), soit indirectement, par voie d'**exception**<sup>74</sup>(\*), à l'occasion d'un recours formé contre une mesure d'application.

Le Conseil d'État a d'ailleurs rappelé « *qu'il résulte [des dispositions de l'article 38 de la Constitution], ainsi que des débats tant du comité consultatif constitutionnel que du Conseil d'État lors de l'élaboration de la Constitution, que les ordonnances prises dans le cadre de l'article 38 ont, alors même qu'elles interviennent dans une matière ressortissant en vertu de l'article 34 ou d'autres dispositions constitutionnelles au domaine de la loi, le caractère d'actes administratifs ; qu'à ce titre, leur légalité peut être contestée aussi bien par la voie d'un recours pour excès de pouvoir formé conformément aux principes généraux du droit que par voie de l'exception à l'occasion de la contestation de décisions administratives ultérieures ayant pour fondement une ordonnance ; que, cependant, dès lors que sa ratification est opérée par le législateur, une ordonnance acquiert valeur législative à compter de sa signature* »<sup>75</sup>(\*)

Comme pour les décrets, le **Conseil d'État est compétent en premier et dernier ressort pour connaître des recours formés contre les ordonnances.**

**Le juge administratif vérifie que l'ordonnance dont il doit apprécier la légalité a bien été prise « dans le respect des règles et principes de valeur constitutionnelle, des principes généraux du droit qui s'imposent à toute autorité administrative ainsi que des engagements internationaux de la France »<sup>76</sup>(\*)**

Le Conseil d'État a ainsi été conduit à apprécier la légalité de dispositions issues d'ordonnances à l'aune

de principes constitutionnels tels que l'égalité devant les charges publiques<sup>77(\*)</sup>, la liberté du commerce et de l'industrie<sup>78(\*)</sup>, la liberté individuelle<sup>79(\*)</sup>, ou encore le principe d'indivisibilité de la République<sup>80(\*)</sup>.

Il a en outre parfois, mais rarement, dû censurer des dispositions issues d'ordonnances dont il a estimé qu'elles portaient atteinte à des principes constitutionnels.

A la suite d'une décision du 20 octobre 1997 du Tribunal des conflits, le Conseil d'État, dans deux arrêts des 1<sup>er</sup> décembre 1997, Caisse primaire d'assurance maladie de la Sarthe, et 12 juin 1998, Conseil national de l'Ordre de médecins, a ainsi rappelé que « *par application des dispositions de l'article 34 de la Constitution en vertu desquelles la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, il [appartenait] au législateur de fixer les limites de la compétence des juridictions administratives et judiciaires* » et a jugé qu'en prévoyant, par une ordonnance du 24 avril 1996, que les litiges liés à la décision d'une caisse primaire d'assurance maladie de placer un professionnel hors d'une convention relèveraient désormais de la compétence des tribunaux des affaires de sécurité sociale et non de la compétence des tribunaux administratifs, le Gouvernement avait indûment modifié les règles de répartition des compétences entre les juridictions administratives et judiciaires.

Le Conseil d'État contrôle également la conformité des ordonnances aux engagements internationaux de la France.

Ainsi, par exemple, il a décidé dans un premier temps de suspendre l'exécution de l'ordonnance n° 2005-892 du 2 août 2005 relative à l'aménagement des seuils d'effectifs des entreprises<sup>81(\*)</sup>, après avoir sursis à statuer sur la légalité de cette ordonnance et décidé un renvoi préjudiciel devant la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), les moyens tirés de la méconnaissance de deux directives européennes étant « *propres à faire naître un doute sérieux sur la légalité de l'ordonnance contestée* » et l'urgence justifiant la suspension de l'exécution de l'ordonnance étant avérée<sup>82(\*)</sup>. La Cour de justice a statué sur cette affaire, le 18 janvier 2007, dans le sens d'une non-conformité de l'ordonnance aux directives européennes, conformément aux conclusions de son avocat général présentées le 12 septembre 2006<sup>83(\*)</sup>.

A la suite de cet avis, le Conseil d'État n'a pu que constater qu'il découlait de l'interprétation ainsi donnée par la CJCE que les dispositions en cause de l'ordonnance contestée étaient incompatibles avec ces directives et dès lors, a annulé l'ordonnance n° 2005-892 du 2 août 2005<sup>84(\*)</sup>.

Par ailleurs, le **contrôle de conventionalité de l'ordonnance n° 2005-893 du 2 août 2005 relative au « contrat nouvelles embauches » (CNE) a donné lieu à un conflit de compétences entre juge administratif et juge judiciaire**, qui a dû être tranché par le Tribunal des conflits.

En effet, alors que le Conseil d'État avait admis la conformité de l'ordonnance du 2 août 2005 relative au CNE à la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur le licenciement<sup>85(\*)</sup>, les juridictions de l'ordre judiciaire ont eu une appréciation différente.

Le Conseil des prud'hommes de Longjumeau, par un jugement en date du 28 avril 2006, a ainsi considéré, à la différence du Conseil d'État, que l'ordonnance instituant le CNE était contraire à la convention n° 158 de l'OIT et dès lors, a requalifié un CNE en contrat à durée indéterminée (CDI). Saisie en appel de ce jugement, la Cour d'appel de Paris a vu sa compétence contestée par le préfet de

l'Essonne, qui a fait valoir la compétence exclusive de la juridiction administrative pour se prononcer sur la légalité d'une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution, celle-ci ayant, jusqu'à sa ratification par la loi, le caractère d'un acte administratif réglementaire.

Or, par un arrêt du 20 octobre 2006, la Cour d'appel de Paris s'est déclarée compétente, en distinguant le contrôle de conventionalité opéré par le juge judiciaire du contrôle de légalité qui devrait être soumis au juge administratif, le contrôle de conventionalité ayant selon elle pour seul effet d'écarter l'application d'une norme et n'impliquant pas nécessairement un contrôle de légalité de cette norme, dont les effets tendraient au contraire à son annulation. Ainsi, la Cour d'appel de Paris considère que « *la séparation des pouvoirs interdit au juge judiciaire d'exercer sa censure sur les actes de l'exécutif, mais ne lui interdit pas d'en vérifier la compatibilité avec des conventions internationales qu'il a l'obligation d'appliquer étant directement applicables en droit interne* ». Elle en a déduit que la question de la compatibilité de l'ordonnance créant le CNE avec la convention précitée n° 158 de l'OIT ne constituait pas une question préjudicielle à soumettre préalablement au juge administratif, mais relevait bien de la compétence du juge du fond.

Saisi par le préfet de l'Essonne, le Tribunal des conflits, qui s'est prononcé le 19 mars 2007, n'a cependant pas tranché sur le fond cette intéressante question de droit, considérant, à la différence de la Cour d'appel de Paris, que l'ordonnance avait été implicitement ratifiée par deux lois ultérieures et n'avait donc plus valeur réglementaire<sup>86(\*)</sup>.

La compétence du juge judiciaire pour apprécier la conventionalité de l'ordonnance instituant le CNE a de ce fait été admise, de même qu'elle le serait à l'égard d'une loi.

Dans un arrêt du 6 juillet 2007, la Cour d'appel de Paris a finalement considéré, conformément à sa position antérieure, que le CNE n'était pas conforme à la convention n° 158 de l'OIT et que l'application de l'ordonnance devait donc être écartée au profit de celle de cette convention internationale<sup>87(\*)</sup>.

Dans le cadre de son contrôle, le juge administratif vérifie que l'ordonnance respecte le cadre de l'habilitation consentie<sup>88(\*)</sup> et que les mesures prises sont proportionnées à l'objectif défini<sup>89(\*)</sup>.

Contrôlant le respect de la portée de l'habilitation donnée par le législateur, le Conseil d'État a par exemple récemment censuré une disposition de l'ordonnance n° 2005-1129 du 8 septembre 2005 portant simplification en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement et l'élimination des déchets, prise en application de l'article 51 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit, qui tendait à abroger une disposition de forme législative du code de l'environnement, adoptée postérieurement à l'entrée en vigueur de la Constitution du 4 octobre 1958 et portant sur une matière réglementaire. En effet, il a estimé que cette abrogation excédait « *les limites de l'habilitation donnée par le législateur* », car celle-ci se limitait à l'abrogation des dispositions du code de l'environnement « *devenues sans objet* », c'est-à-dire soit devenues redondantes avec d'autres dispositions en vigueur, soit devenues obsolètes par suite d'un changement dans les circonstances de droit ou de fait<sup>90(\*)</sup>.

Toutefois, dans l'hypothèse où une ordonnance aurait outrepassé le cadre de l'habilitation et en l'absence de contentieux sur ce point, cet empiètement sur le domaine législatif ne sera plus par la suite susceptible de sanction : dans sa décision n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004, le Conseil constitutionnel, saisi de la loi de simplification du droit, a en effet considéré « *qu'est inopérant à l'encontre d'une loi de ratification le grief tiré de ce que l'ordonnance ratifiée aurait outrepassé les limites de l'habilitation* » ; par cette affirmation, il considère que la ratification expresse des dispositions d'une ordonnance excédant le champ de l'habilitation équivaut à une régularisation.

La loi d'habilitation peut autoriser le Gouvernement à s'affranchir parfois, pour les besoins de la délégation, de principes généraux du droit qui s'imposent habituellement au pouvoir réglementaire<sup>91(\*)</sup>. En outre, en matière de codification par voie d'ordonnance, le Conseil d'État a considéré que, bien que soumises au régime contentieux des actes administratifs, les dispositions codifiées, précédemment en vigueur en la forme législative, ne pouvaient voir leur légalité contestée au motif qu'elles dérogeraient à d'autres dispositions législatives<sup>92(\*)</sup>.

Enfin, le juge administratif vérifie que le Gouvernement, autorisé à intervenir par voie d'ordonnances dans un but déterminé, épuise la compétence qui lui a été confiée et **sanctionne les cas d'incompétence négative**<sup>93(\*)</sup>.

### C. LE RÉGIME JURIDIQUE DE LA RATIFICATION

La seule exigence résultant de l'article 38 de la Constitution en ce qui concerne la ratification des ordonnances est le **dépôt** devant le Parlement d'un **projet de loi de ratification** dans le délai prescrit par la loi d'habilitation. Ce seul dépôt évite la caducité des ordonnances prises en application de l'article 38 de la Constitution, à la différence des ordonnances prises sur le fondement de l'habilitation permanente conférée au Gouvernement par l'article 74-1 de la Constitution, qui deviennent caduques en l'absence de ratification par le Parlement dans un délai de 18 mois après leur publication.

Le Conseil d'État a pu expressément énoncer que « *la circonstance que le projet de loi n'ait pas été inscrit, depuis son dépôt, à l'ordre du jour de la discussion parlementaire, [n'était] pas de nature à rendre caduques les dispositions de l'ordonnance [...] édictées sans condition de durée* »<sup>94(\*)</sup>. Il a également eu l'occasion de préciser que le dépôt d'un nouveau projet de loi de ratification n'était pas nécessaire en cas de changement de Gouvernement pour assurer la pérennité des ordonnances ayant donné lieu, précédemment, au dépôt d'un tel projet de loi<sup>95(\*)</sup>.

La seule formalité du dépôt d'un projet de loi de ratification ne vaut pas ratification des ordonnances. Celle-ci ne peut résulter que d'un examen par le Parlement des mesures prises par voie d'ordonnance, selon des modalités qui peuvent être diverses.

#### 1. Les modalités de la ratification : ratification expresse et ratification implicite

L'article 38 de la Constitution, dans la mesure où il ne comporte de référence qu'au « *projet de loi de ratification* », **semble ne viser que la ratification expresse**. Celle-ci résulte en principe de l'inscription à l'ordre du jour du Parlement et du vote d'un **projet de loi de ratification ou comportant une mesure de ratification, mais elle peut aussi résulter de l'adoption d'un amendement à un projet de loi ordinaire**, ce qui est d'ailleurs de plus en plus fréquent.

**Encore faut-il que l'amendement tendant à la ratification d'une ordonnance - qui peut être d'initiative gouvernementale ou d'initiative parlementaire - respecte les règles de droit commun de recevabilité d'un amendement et la nécessité de ne pas être dépourvu de tout lien avec l'objet du texte déposé sur le bureau de la première assemblée saisie.**

Le Conseil constitutionnel a ainsi été amené à censurer, dans sa décision n° 2007-552 du 1<sup>er</sup> mars 2007, un article tendant à la ratification de l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation, dont il s'est saisi d'office, jugeant cet article dépourvu de tout lien avec l'objet du projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs, au sein duquel il avait été inséré par un amendement du Gouvernement<sup>96(\*)</sup>.

**Cependant, la jurisprudence admet que la ratification puisse être implicite.** Le Conseil constitutionnel a ainsi admis dès 1972 qu'une ordonnance puisse faire l'objet d'une ratification implicite.

Dans sa décision n° 72-73L du 29 février 1972, il a déclaré que « *l'article 38, non plus qu'aucune autre disposition de la Constitution ne [faisait] obstacle à ce qu'une ratification intervienne selon d'autres modalités que celle de l'adoption du projet de loi* » de ratification et que « *par suite, cette ratification [pouvait] résulter d'une manifestation de volonté implicitement mais clairement exprimée par le Parlement* ».

Il se situait ainsi dans le **prolongement d'une jurisprudence élaborée par le Conseil d'État** sous la IV<sup>e</sup> République en matière de ratification des décrets pris sur délégation législative<sup>97(\*)</sup>.

Le juge constitutionnel a confirmé sa position en 1987, par sa décision n° 86-224 DC du 23 janvier sur la loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en déclarant : « *il n'est pas exclu que la ratification de tout ou partie des dispositions d'une des ordonnances visées à l'article 38 de la Constitution puisse résulter d'une loi qui, sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement [...] saisi d'une loi de cette nature, il appartiendrait au Conseil constitutionnel de dire si la loi comporte effectivement ratification de tout ou partie des dispositions de l'ordonnance en cause et, dans l'affirmative, si les dispositions auxquelles la ratification confère valeur législative sont conformes à la Constitution* ».

Le **Conseil d'État**, selon une jurisprudence constante, a confirmé sous la V<sup>e</sup> République la possibilité de procéder à des ratifications implicites<sup>98(\*)</sup>.

Il tend d'ailleurs à reproduire dans ses arrêts la formule du Conseil constitutionnel selon laquelle la ratification de tout ou partie des dispositions d'une ordonnance intervenue à la suite d'une loi d'habilitation prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution « *peut résulter d'une loi qui, sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement* »<sup>99(\*)</sup>.

Si le contrôle de la légalité d'une ordonnance non ratifiée constitue pour le juge judiciaire une question préjudicielle dont l'examen relève de la compétence de la juridiction administrative<sup>100(\*)</sup>, la **Cour de cassation** s'est en revanche reconnue compétente pour apprécier la validité d'une ratification implicite<sup>101(\*)</sup>.

Pour apprécier s'il y a ou non **intention du législateur** de ratifier, le juge prend en compte toute expression de volonté quel qu'en soit le support, travaux préparatoires ou dispositif de ratification lui-même. Le législateur s'attache d'ailleurs de plus en plus fréquemment à indiquer explicitement la portée qu'il entend donner aux modifications des dispositions d'une ordonnance.

Le juge peut également déduire l'intention du législateur de la réitération et de la multiplicité des références faites à une ordonnance par des lois ultérieures.

Si le législateur n'a pas clairement exprimé l'intention de ratifier l'ensemble des dispositions d'une ordonnance<sup>102(\*)</sup>, il revient au juge de délimiter le **champ de la ratification** intervenue.

Les modifications apportées par des lois ultérieures ne concernent le plus souvent que certains articles de l'ordonnance et la ratification ne s'étend pas alors nécessairement à toutes les dispositions<sup>103(\*)</sup>. En

particulier, il est arrivé au Conseil d'État de refuser d'admettre la ratification globale d'un code publié par voie d'ordonnance bien qu'il ait été modifié par plusieurs lois<sup>104(\*)</sup>.

La haute juridiction a enfin récemment affirmé expressément qu'une ratification implicite pouvait n'être que partielle<sup>105(\*)</sup>.

En revanche, le juge administratif a pu parfois considérer que la ratification s'étendait à des dispositions qui n'étaient pas directement modifiées<sup>106(\*)</sup> ou même à toute une division d'une ordonnance dont les dispositions « *forment entre elles un ensemble indivisible* »<sup>107(\*)</sup>.

Cette jurisprudence relative aux ratifications implicites a été confirmée et précisée par la décision du Conseil constitutionnel n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004 sur la loi de simplification du droit.

Était notamment mise en cause la ratification par cette loi de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat public/privé.

Cette ordonnance avait été prise sur le fondement de l'article 6 de la loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit, sur laquelle le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2003-473 DC, avait émis une réserve d'interprétation selon laquelle les ordonnances prises en application de l'article 6 devaient réserver les dérogations du droit commun de la commande publique à des situations répondant à des motifs d'intérêt général.

Saisi par plusieurs sénateurs, le Conseil d'État avait ensuite confirmé la légalité de l'ordonnance du 17 juin 2004<sup>108(\*)</sup>. Il avait, à cette occasion, vérifié qu'avait été respectée la réserve d'interprétation apportée par le Conseil constitutionnel, tout en considérant que les requérants ne pouvaient utilement contester les dispositions de cette ordonnance implicitement ratifiées par la loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la santé publique (qui y faisait référence).

Appliquant de même sa jurisprudence selon laquelle « *la conformité à la Constitution des termes d'une loi promulguée ne peut être utilement contestée qu'à l'occasion de l'examen de dispositions législatives qui la modifient, la complètent ou affectent son domaine* »<sup>109(\*)</sup>, le Conseil constitutionnel a jugé que les dispositions de la loi déferée se bornant à réitérer la ratification des dispositions de l'ordonnance implicitement ratifiée par la loi du 9 août 2004, sans en modifier le contenu ni le domaine d'application, sortaient du champ de son contrôle.

Le Conseil constitutionnel a ainsi aligné sa jurisprudence sur celle du Conseil d'État, les commentaires publiés aux « Cahiers du Conseil constitutionnel » saluant « *l'heureux dénouement, en l'espèce, du « dialogue des juges* ».

On peut se demander s'il ne risquerait pas d'en résulter, en quelque sorte, paradoxalement, un « angle mort » dans le contrôle de constitutionnalité. En effet, les dispositions déferées, que le Conseil constitutionnel n'avait pas examinées lors du contrôle du texte relatif à la santé publique, ne sont pas non plus soumises à son examen à l'occasion du contrôle de la loi de ratification « explicite », tandis que le Conseil d'État a, quant à lui, en application de la théorie dite de la « loi écran », refusé de se prononcer sur des dispositions qui revêtaient un caractère législatif.

S'agissant des dispositions de l'ordonnance n'ayant pas fait l'objet d'une ratification implicite, le Conseil constitutionnel a néanmoins vérifié qu'avait été respectée la réserve d'interprétation qu'il avait précédemment émise dans sa décision précitée du 26 juin 2003, dont il a considéré qu'elle était « *revêtue*

*de l'autorité que confère à ses décisions l'article 62 de la Constitution ».*

L'arrêt récent du Tribunal des conflits du 19 mars 2007 sur l'ordonnance instituant le « contrat nouvelles embauches » (CNE) constitue une autre illustration intéressante de la jurisprudence relative aux ratifications implicites.

En effet, contrairement à l'appréciation précédente de la Cour d'appel de Paris, qui avait considéré cette ordonnance comme non ratifiée<sup>110(\*)</sup>, le Tribunal des conflits a jugé que les lois prévoyant des mesures de financement de l'allocation forfaitaire allouée par l'ordonnance litigieuse aux titulaires d'un CNE privés d'emploi avaient eu pour effet de ratifier implicitement un article de l'ordonnance non séparable de l'ensemble de ses autres dispositions. L'ordonnance ayant donc été jugée implicitement ratifiée dans son ensemble, elle n'a plus valeur réglementaire<sup>111(\*)</sup>.

## **2. Les effets de la ratification**

La ratification, qu'elle soit opérée directement ou indirectement, a pour effet de transformer rétroactivement l'ordonnance concernée en texte de valeur législative. **Du fait de sa ratification, l'« ordonnance acquiert valeur législative à compter de sa signature »**<sup>112(\*)</sup>.

Dès lors, que ce soit par voie d'action ou par voie d'exception, sa régularité ne peut plus être contestée devant le juge : la légalité de l'ordonnance « n'est plus susceptible d'être discutée par la voie contentieuse »<sup>113(\*)</sup>.

En outre, l'effet rétroactif **prive d'objet les recours pendants** : le juge se borne alors à constater que « la requête est devenue sans objet »<sup>114(\*)</sup>. À cet égard, la **ratification** produit les mêmes effets qu'une **validation** législative : soustraire les dispositions en cause à la contestation juridictionnelle<sup>115(\*)</sup>.

Cependant, ratification et validation sont deux procédures loin d'être équivalentes : en effet, la validation doit être circonscrite à certains moyens de légalité, ce qui permet de continuer à pouvoir faire constater au juge les irrégularités qui n'entreraient pas dans le champ de la validation ; par ailleurs, une ordonnance ayant fait l'objet d'une validation demeure un acte administratif<sup>116(\*)</sup>.

Dans deux arrêts récents, le Conseil d'État a cependant mentionné une **restriction à l'impunité juridictionnelle** conférée par la ratification. S'il est constant qu'« en cas de ratification la légalité d'une ordonnance ne peut plus en principe être utilement contestée devant la juridiction administrative », il pourrait cependant en aller autrement « dans le cas où la loi de ratification s'avérerait incompatible, dans un domaine entrant dans le champ d'application de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avec les stipulations de cet article, au motif qu'en raison des circonstances de son adoption cette loi aurait eu essentiellement pour but de faire obstacle au droit de toute personne à un procès équitable »<sup>117(\*)</sup>.

En conférant valeur législative aux dispositions concernées, la ratification consolide l'ordonnement juridique et évite que des normes intervenues dans le domaine législatif puissent être remises en cause à tout moment, au détriment de la sécurité juridique.

Cette ratification paraît particulièrement nécessaire pour les **ordonnances de codification** dans la mesure où les dispositions codifiées avaient précédemment rang législatif et n'étaient donc pas susceptibles d'être contestées devant le juge : en opérant leur « déclassement », la codification par voie d'ordonnance les rend vulnérables.

\* <sup>55</sup> Décision n° 76-72 DC du 12 janvier 1977 sur la loi autorisant le Gouvernement à modifier par ordonnances les circonscriptions pour l'élection des membres de la chambre des députés du territoire français des Afars et des Issas.

\* <sup>56</sup> Décision n° 86-207 DC des 25 et 26 juin 1986 sur la loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social et décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 sur la loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes.

\* <sup>57</sup> Décision n° 86-207 DC des 25 et 26 juin 1986, précitée : le fait de permettre au Gouvernement de définir « un nouveau droit de la concurrence » et de conférer « une plus grande liberté de gestion aux entreprises » « n'autorise pas pour autant le Gouvernement à modifier ou à abroger l'ensemble des règles de droit civil, commercial, pénal, administratif ou social intéressant la vie économique ».

\* <sup>58</sup> Décision n° 81-134 DC du 5 janvier 1982 sur la loi d'orientation autorisant le Gouvernement par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social et décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 susvisée.

\* <sup>59</sup> A l'exception de La Réunion.

\* <sup>60</sup> Décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007.

\* <sup>61</sup> Décision n° 2007-559 DC du 6 décembre 2007.

\* <sup>62</sup> Arrêt du Conseil d'État du 30 avril 1997, Association nationale pour l'éthique de la médecine libérale ; arrêt du Conseil d'État du 27 avril 1998, Confédération des syndicats médicaux français.

\* <sup>63</sup> Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987 sur la loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence, qui modifiait les dispositions d'une ordonnance avant l'expiration du délai d'habilitation.

\* <sup>64</sup> Décision du Conseil constitutionnel n° 86-208 DC des 1<sup>er</sup> et 2 juillet 1986 sur la loi relative à l'élection des députés et autorisant le Gouvernement à délimiter par ordonnance les circonscriptions électorales.

\* <sup>65</sup> Cf. supra I - A - I.

\* <sup>66</sup> « Le gouvernement peut [...] demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances » [...]

\* <sup>67</sup> Arrêt de Section du Conseil d'État du 5 mai 2006, Schmitt.

\* <sup>68</sup> Comme d'ailleurs de nombreuses ordonnances prises sur le fondement de la loi du 9 décembre 2004.

- \* 69 *Décision du Conseil constitutionnel n° 72-73L du 29 février 1972, rendue sur saisine du Premier Ministre sur le fondement du second alinéa de l'article 37 de la Constitution en vue de déterminer la nature juridique de certaines dispositions des articles 5 et 16 de l'ordonnance du 17 août 1967 relative à la participation des salariés aux fruits de l'expansion des entreprises.*
- \* 70 *Arrêt d'Assemblée du Conseil d'Etat du 11 décembre 2006, Conseil national de l'ordre des médecins.*
- \* 71 *Arrêt du Conseil d'État du 30 juin 2003, Fédération régionale ovine du Sud-Est : modification par décret des modalités d'exercice de la police de la chasse insérées à l'article L. 427-6 du code de l'environnement par l'ordonnance n° 2000-914 du 18 septembre 2000.*
- \* 72 *Décision du Conseil constitutionnel n° 72-73L du 29 février 1972 précitée.*
- \* 73 *Ex. : Arrêt du Conseil d'État, Assemblée, 28 mars 1997, société Baxter ; arrêt du Conseil d'État du 30 juin 2003, Mme Inaya X ; arrêt du Conseil d'État, 29 octobre 2004, Sueur et autres.*
- \* 74 *Ex. : Arrêt du Conseil d'État du 28 juillet 1999, Syndicat des médecins libéraux.*
- \* 75 *Arrêt du Conseil d'État du 8 décembre 2000, M. Hoffer.*
- \* 76 *Arrêt du Conseil d'État du 4 novembre 1996, Association de défense des sociétés de course des hippodromes de province.*
- \* 77 *Arrêt du Conseil d'État du 4 novembre 1996, précité ; arrêt d'Assemblée du Conseil d'État du 28 mars 1997, précité.*
- \* 78 *Arrêt d'Assemblée du Conseil d'État du 28 mars 1997, précité.*
- \* 79 *Arrêt du Conseil d'État du 1<sup>er</sup> décembre 1997, Union des professions de santé libérales SOS Action Santé.*
- \* 80 *Arrêt du Conseil d'État du 30 juin 2003, précité.*
- \* 81 *Arrêt du Conseil d'État du 23 novembre 2005, Confédération générale du travail - Force ouvrière*
- \* 82 *Arrêt du Conseil d'État du 19 octobre 2005, Confédération générale du travail et autres.*
- \* 83 *Arrêt de la CJCE (deuxième chambre) du 18 janvier 2007, affaire C-385/05.*
- \* 84 *Arrêt du Conseil d'État du 6 juillet 2007, Confédération générale du travail et autres.*
- \* 85 *Arrêt du Conseil d'État du 19 octobre 2005, Confédération générale du travail et autres.*
- \* 86 *Arrêt du Tribunal des conflits du 19 mars 2007, Préfet de l'Essonne c /Cour d'appel de Paris. Sur ce point, voir également les développements de la présente étude consacrés à la ratification implicite.*

\* <sup>87</sup> Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 6 juillet 2007 et, dans le même sens, arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux du 18 juin 2007. Réuni le 14 novembre 2007, le conseil d'administration du Bureau international du travail (BIT) a de même considéré que la période de consolidation de l'emploi de deux ans caractérisant le CNE n'était pas « raisonnable » au sens de la Convention n° 158 de l'OIT.

\* <sup>88</sup> Arrêt d'Assemblée du Conseil d'État du 3 juillet 1998, Syndicat des médecins Aix et région : en créant par ordonnance un conseil national de la formation médicale continue, ses auteurs n'ont pas « outrepassé le cadre de l'habilitation » définie comme la possibilité de prendre toutes mesures relatives à la formation des professions médicales ; en revanche, exemple de censure : Arrêt de la Cour administrative d'appel de Nancy du 10 mai 2004, M. Guy X. : la modification des règles de répartition des compétences entre les juridictions administratives et judiciaires est indépendante de la réalisation de l'objectif défini par la loi d'habilitation comme « l'amélioration de la qualité des soins et la maîtrise des dépenses de santé ».

\* <sup>89</sup> Arrêt du Conseil d'État du 26 novembre 2001, Association Liberté Information Santé : l'institution de vaccinations obligatoires est proportionnée à l'objectif qui est d'assurer la protection de la santé ; elle porte une atteinte limitée aux principes d'inviolabilité et d'intégrité du corps humain et ne méconnaît ni le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine ni celui de la liberté de conscience.

\* <sup>90</sup> Arrêt du Conseil d'État du 13 juillet 2006, France Nature Environnement.

\* <sup>91</sup> Arrêt du Conseil d'État du 4 novembre 1996, précité : légalité de l'ordonnance n° 96-345 du 24 janvier 1996 relative au remboursement de la dette sociale au regard du principe de non-rétroactivité des actes administratifs, la rétroactivité de la contribution ayant été autorisée par la loi d'habilitation n° 95-1348 du 30 décembre 1995.

\* <sup>92</sup> Arrêt du Conseil d'État du 26 novembre 2001, Association Liberté Information Santé : « dans la mesure où elle se borne [...] à codifier les dispositions législatives en vigueur, il ne saurait être utilement inféré du fait qu'une ordonnance est soumise temporairement au régime contentieux des actes administratifs, qu'elle ne pourrait comporter de dispositions législatives qui dérogent à d'autres dispositions de même valeur juridique, que ces dernières soient ou non comprises dans la codification ».

\* <sup>93</sup> Arrêt d'Assemblée du Conseil d'État du 3 juillet 1998, précité : « en renvoyant à un arrêté du ministre chargé de la santé le soin de fixer le montant de chacune des impositions visées à l'article L. 367-10 du code de la santé publique, le Gouvernement agissant dans le cadre de l'article 38 de la Constitution, est resté en deçà de la compétence de l'autorité investie du pouvoir de prendre des mesures relevant du domaine de la loi » ; arrêt d'Assemblée du 3 juillet 1998, Syndicat des médecins de l'Ain : si le Gouvernement a pu légalement prévoir « que les organismes d'assurance maladie délivrent une carte électronique individuelle inter-régimes à tout bénéficiaire de l'assurance maladie, il ne pouvait, pour ce qui est du volet médical de cette carte, se borner à renvoyer à un décret en Conseil d'État le soin d'en déterminer les modalités de mise en oeuvre, sans que soient précisées au préalable, par l'autorité compétente [...], les garanties nécessaires à la protection des droits individuels, qu'il s'agisse notamment du consentement du patient à l'enregistrement des données le concernant, du délai pendant lequel les informations doivent demeurer sur le volet santé et de possibilité d'en obtenir la suppression ».

\* <sup>94</sup> Arrêt du Conseil d'État du 17 décembre 1999, Union hospitalière privée.

\* <sup>95</sup> *Arrêt du Conseil d'État du 16 février 2001, Centre du château de Gleteins* : « Considérant qu'un projet de loi de ratification de l'ordonnance n° 96-346 du 24 avril 1996 a été déposé devant le Parlement le 29 mai 1996, c'est-à-dire dans le délai imparti par la loi d'habilitation du 30 décembre 1995 ; que la circonstance que le Gouvernement nouvellement formé le 4 juin 1997 n'a pas déposé un nouveau projet de loi de ratification devant le Parlement n'est pas de nature à rendre caduques les dispositions des articles 24 et 25 de l'ordonnance précitée, qui ont été édictées sans condition de durée ».

\* <sup>96</sup> *La ratification de l'ordonnance portant réforme de la filiation a ensuite été reprise dans le cadre d'un projet de loi de ratification spécifique.*

\* <sup>97</sup> *Arrêt d'Assemblée du Conseil d'État du 13 mai 1949, Sieurs Carrega, Tasso et autres* : en modifiant le délai imparti initialement par le décret pour réaliser une réorganisation administrative, la loi a « approuvé la disposition » en cause et l'a « implicitement mais nécessairement ratifiée » ; *arrêt du Conseil d'État du 12 novembre 1954, Commune de Saint-Yorre* : il ressort tant des « travaux préparatoires [...] que des termes mêmes du texte » que le législateur, tout en retardant la publication du code général des impôts annexé au décret du 9 décembre 1948 jusqu'à sa mise en harmonie avec les nouvelles dispositions du décret portant réforme fiscale, « a entendu conférer valeur législative à toutes celles des dispositions de ce code qui ne se trouvaient pas en contradiction avec ledit décret ».

\* <sup>98</sup> *Arrêt du Conseil d'État du 10 juillet 1972, Compagnie Air Inter* ; *arrêt du Conseil d'État du 11 juin 1990, Congrès de la Nouvelle-Calédonie et dépendances* ; *arrêt du Conseil d'État du 7 février 1994, M. Ghez ou encore arrêt du Conseil d'État du 17 décembre 1999, Union hospitalière privée* ; *arrêt du Conseil d'État du 29 octobre 2004 précité.*

\* <sup>99</sup> *Arrêt du Conseil d'État du 17 décembre 1999, précité* ; *arrêt du Conseil d'État du 26 novembre 2001, M. Francis Herbet* ; *arrêt du Conseil d'État du 17 mai 2002, M. René Hoffer.*

\* <sup>100</sup> *Arrêt de la Cour de cassation du 10 juin 2003, ADES Maison Saint-Vincent.*

\* <sup>101</sup> *Arrêt de la Cour de cassation du 6 octobre 1992, Sociétés Colas Sud-Ouest et autres* : après avoir énuméré la succession de textes de loi faisant référence à l'ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, le juge déclare qu'« en se référant expressément, soit à des dispositions essentielles de l'ordonnance [...], indissociables de l'ensemble de ce texte, soit à l'ensemble du texte lui-même, le législateur a manifesté la volonté implicite, mais réitérée, de ratifier l'ordonnance ». *Le Conseil d'État a, à son tour, considéré cette ordonnance comme implicitement ratifiée dans un arrêt du 7 février 1994, M. Ghez.*

\* <sup>102</sup> *A l'inverse, le législateur peut exprimer clairement l'intention de ne pas ratifier une ordonnance. Ainsi, l'article 6 de la loi n° 2007-1720 du 7 décembre 2007 a-t-il précisé que les modifications apportées à l'ordonnance n° 2007-1434 du 5 octobre 2007 portant extension des première, deuxième et cinquième parties du code général des collectivités territoriales aux communes de la Polynésie française, à leurs groupements et à leurs établissements publics, n'emportaient pas ratification de cette ordonnance (cf. supra).*

\* <sup>103</sup> *Arrêt du Conseil d'État du 26 novembre 2001, précité.*

\* <sup>104</sup> *Arrêt du Conseil d'État du 17 mai 2002, précité* : les modifications opérées successivement par les lois du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques et du 15 novembre 2001 relative à

la sécurité quotidienne n'ont pas eu pour effet une ratification de l'ensemble du code monétaire et financier ; arrêt du Conseil d'État du 27 mai 2002, S.A. Transolver Service : bien que modifiée par huit lois, l'ordonnance relative à la partie législative du code de commerce n'a pas été considérée par le juge comme ratifiée dans sa globalité.

\* <sup>105</sup> Arrêt du Conseil d'État du 29 octobre 2004 précité : « si les dispositions législatives en cause [...] ont nécessairement [...] rétroactivement conféré valeur législative aux articles de l'ordonnance attaquée auxquels elles se réfèrent à cette fin, elles n'ont pas eu pour effet de ratifier l'ensemble de cette ordonnance dont les autres dispositions sont divisibles de celles ainsi implicitement ratifiées ».

\* <sup>106</sup> Arrêt du Conseil d'État du 17 décembre 1999, précité : ratification pour l'ensemble de leurs dispositions de deux articles du code de la sécurité sociale bien que certaines seulement aient fait l'objet de modifications.

\* <sup>107</sup> Arrêt du Conseil d'État du 19 mars 2003, Association des élus de la montagne : ratification implicite du titre III de l'ordonnance du 11 avril 2001 relative aux sites Natura 2000 par la loi du 9 juillet 2001 d'orientation sur la forêt qui reprenait les notions essentielles mentionnées dans l'ordonnance et se référait aux programmes ou projets donnant une existence juridique aux sites Natura 2000.

\* <sup>108</sup> Décision du Conseil d'État du 29 octobre 2004, Sueur et autres.

\* <sup>109</sup> Décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, « État d'urgence en Nouvelle-Calédonie ».

\* <sup>110</sup> Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 20 octobre 2006, précité.

\* <sup>111</sup> Arrêt du Tribunal des conflits du 19 mars 2007, précité.

\* <sup>112</sup> Arrêts du Conseil d'État du 8 décembre 2000 et du 17 mai 2002, M. Hoffer.

\* <sup>113</sup> Arrêt du Conseil d'État du 8 décembre 2000, Gouvernement de la Polynésie française.

\* <sup>114</sup> Arrêt du Conseil d'État du 23 octobre 2002, Société Laboratoires Juva Santé.

\* <sup>115</sup> Cependant, le juge des référés du Conseil d'État a affirmé que la condition d'urgence nécessaire à l'obtention de la suspension d'une ordonnance n'était pas satisfaite du simple fait que celle-ci était en voie de ratification (Conseil d'État, Ordonnance du 9 novembre 2006, Mlle Birk-Lévy).

\* <sup>116</sup> Arrêt du Conseil d'État du 12 février 1997, Syndicat national des inspecteurs des affaires sanitaires et sociales.

\* <sup>117</sup> Arrêts du Conseil d'État du 8 décembre 2000 et du 17 mai 2002, précités.

## LES DOCUMENTS DE TRAVAIL DU SÉNAT

### Série *ÉTUDES JURIDIQUES*

#### LES ORDONNANCES

BILAN AU 31 DÉCEMBRE 2007

## LA PRATIQUE DES ORDONNANCES DE L'ARTICLE 38 DE LA CONSTITUTION

La **première habilitation sur le fondement de l'article 38** de la Constitution résulte de la loi n° 60-101 du 4 février **1960** autorisant le Gouvernement à prendre certaines mesures relatives au maintien de l'ordre, à la sauvegarde de l'État, à la pacification et à l'administration de l'Algérie. Elle est intervenue moins d'un an et demi après l'entrée en vigueur de la Constitution.

La **première loi de ratification**, en revanche, n'a été adoptée que beaucoup plus tard : il s'agit de la loi n° 68-698 du 31 juillet **1968** portant ratification des ordonnances relatives à la sécurité sociale prises en application de la loi n° 67-482 du 22 juin 1967 autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre économique et social.

Au cours des **trente premières années** d'utilisation de la procédure de l'article 38 (1960-1990), quelque **25 lois d'habilitation** ont été adoptées, sur le fondement desquelles **158 ordonnances** ont été prises. Une **trentaine** seulement de ces ordonnances ont été **expressément ratifiées**.

Les dispositions correspondantes ont concerné des domaines très divers tels que l'Algérie, l'outre-mer, la fiscalité ou la législation sociale<sup>1(\*)</sup>.

Les **années 1984-2003, soit une période de vingt ans**, ont connu une intensification de l'utilisation de cette procédure bien que la périodicité n'en soit pas régulière<sup>2(\*)</sup> :

Au cours de la dernière période quinquennale (2003-2007), le nombre de lois contenant des mesures d'habilitation dépasse celui enregistré pour les vingt années 1984-2003. Par ailleurs, au cours de ces cinq dernières années, 188 ordonnances ont été publiées, soit plus que le nombre total d'ordonnances publiées sur vingt ans de 1984 à 2003, et le nombre d'ordonnances ratifiées est également supérieur à celui des vingt années de cette même période de référence, ce qui témoigne de la volonté de garantir une meilleure sécurité juridique.

La fréquence d'utilisation de la procédure de l'article 38, qui s'est renforcée après l'an 2000, a connu entre 2003 et 2005 une **forte accélération** avec :

- outre des mesures ponctuelles d'**habilitation**, deux lois de simplification du droit ayant pour objet principal d'autoriser le Gouvernement, dans de **vastes domaines**, à légiférer par ordonnances ;

- un **nombre d'ordonnances publiées** qui a **presque quintuplé** entre 2003 et 2005 pour atteindre le nombre record de **83 en 2005** :

En revanche, le recours aux ordonnances a connu un certain **ralentissement en 2006 et 2007**, avec seulement **24 et 11 ordonnances publiées**.

En ce qui concerne le **nombre d'ordonnances ratifiées**, après avoir **fortement augmenté en 2003 et 2004**, il a connu une **diminution sensible en 2005**, puis s'est à nouveau **fortement accru en 2006 et 2007**.

<b>Année</b>	<b>Nombre de lois contenant des mesures d'habilitation</b>	<b>Nombre d'ordonnances publiées</b>	<b>Nombre d'ordonnances expressément ratifiées</b>
1984	0	2	8
1985	1	9	0
1986	2	8	0
1987	0	0	0
1988	0	0	0
1989	1	0	0
1990	0	2	0
1991	1	5	7
1992	1	22	22
1993	0	0	0
1994	0	0	0
1995	1	0	0
1996	3	9	2
1997	0	0	1
1998	1	20	1
1999	2	0	20
2000	1	29	0
2001	3	19	2
2002	5	12	4
2003	7	18	31
<b>Sous-total sur 20 ans</b>	<b>29</b>	<b>155</b>	<b>98</b>
2004	9	52	62
2005	10	83	9
2006	9	24	19
2007	10	11	39
<b>Sous-total 2004-2007</b>	<b>38</b>	<b>170</b>	<b>129</b>
<b>TOTAL</b>	<b>67</b>	<b>325</b>	<b>227</b>

## ANNEXE N° 5 :

# ORDONNANCES PUBLIÉES ENTRE LE 1ER OCTOBRE 2006 ET LE 30 SEPTEMBRE 2007

§ Ordonnance du 27 septembre 2007 relative aux contrôles, au constat des infractions et aux sanctions en matière de lutte contre le dopage et de protection de la santé des sportifs en Nouvelle-Calédonie.

§ Ordonnance du 25 juillet 2007 portant extension et adaptation à la Nouvelle-Calédonie de diverses dispositions relatives aux communes et aux sociétés d'économie mixte locales.

§ Ordonnance du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers (rectificatif).

§ Ordonnance du 26 avril 2007 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine du médicament.

§ Ordonnance du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier.

§ Ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers.

§ Ordonnance du 29 mars 2007 relative au personnel militaire, modifiant et complétant la partie législative du code de la défense et le code civil.

§ Ordonnance du 22 mars 2007 portant extension et adaptation en Polynésie française de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et extension et adaptation de l'aide juridictionnelle en matière pénale à Mayotte, dans les îles Wallis et Futuna et en Nouvelle-Calédonie.

§ Ordonnance du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative).

§ Ordonnance du 22 février 2007 étendant et adaptant à Saint-Pierre-et-Miquelon le régime des prestations familiales et le dispositif de retraite anticipée des assurés ayant commencé à travailler jeunes et ayant eu une longue carrière.

§ Ordonnance du 1er février 2007 relative aux offices publics de l'habitat.

§ Ordonnance du 25 janvier 2007 relative à l'immigration et à l'intégration à Mayotte, dans les îles Wallis et Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie.

§ Ordonnance du 11 janvier 2007 relative au recouvrement des créances de l'Etat et des communes résultant de mesures de lutte contre l'habitat insalubre ou dangereux.

§ Ordonnance du 21 décembre 2006 relative à l'amélioration de la protection sociale des personnes exploitant des terres d'une superficie inférieure à la moitié de la surface minimum d'installation.

§ Ordonnance du 13 décembre 2006 relative au régime de prévention, de réparation et de tarification des accidents du travail et des maladies professionnelles à Mayotte.

§ Ordonnance du 7 décembre 2006 relative à l'identification, au contrôle sanitaire des activités de reproduction, ainsi qu'à l'amélioration génétique des animaux d'élevage.

§ Ordonnance du 7 décembre 2006 relative à la valorisation des produits agricoles, forestiers ou alimentaires et des produits de la mer.

§ Ordonnance du 5 octobre 2006 relative aux coopératives agricoles.

§ Ordonnance du 5 octobre 2006 prise pour l'application du II de l'article 71 de la loi du 5 janvier 2006 d'orientation agricole.

§ Ordonnance du 2 octobre 2006 relative aux chambres d'agriculture.

## ANNEXE N° 3 : ORDONNANCES PUBLIÉES ENTRE LE 1ER OCTOBRE 2007 ET LE 30 SEPTEMBRE 2008

- § Ordonnance du 28 août 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit de l'outre-mer.
- § Ordonnance du 28 août 2008 relative à l'extension et à l'adaptation outre-mer de diverses mesures bénéficiant aux personnes handicapées et en matière d'action sociale et médico-sociale.
- § Ordonnance du 28 août 2008 relative à l'adaptation de la législation douanière applicable à Mayotte et à Saint-Pierre-et-Miquelon.
- § Ordonnance du 22 août 2008 complétant la transposition de la directive 2001/95/CE du 3 décembre 2001 relative à la sécurité générale des produits.
- § Ordonnance du 22 août 2008 relative aux contrôles de conformité portant sur les aliments pour animaux, les denrées alimentaires d'origine non animale et les fruits et légumes frais, en provenance des pays tiers à la Communauté européenne.
- § Ordonnance du 24 juillet 2008 portant extension et adaptation de la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française.
- § Ordonnance du 24 juillet 2008 portant adaptation des dispositions du code de l'éducation relatives à l'enseignement supérieur dans les îles Wallis et Futuna.
- § Ordonnance du 17 juillet 2008 portant sur les dispositions pénales relatives à certains produits de santé.
- § Ordonnance du 11 juillet 2008 relative à l'application à Saint-Pierre-et-Miquelon de la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises et réformant la chambre interprofessionnelle de Saint-Pierre-et-Miquelon.
- § Ordonnance du 11 juillet 2008 relative à l'application du code monétaire et financier et du code des assurances à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin.
- § Ordonnance du 13 juin 2008 transposant la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et réformant le cadre juridique des fonds communs de créances.
- § Ordonnance du 5 juin 2008 relative à la mise en oeuvre en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna de la convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction du 3 mars 1973.
- § Ordonnance du 30 mai 2008 portant transposition de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.
- § Ordonnance du 22 mai 2008 transposant en matière de don de gamètes et d'assistance médicale à la procréation la directive 2004/23/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004.
- § Ordonnance du 27 février 2008 relative au droit du travail applicable à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin.
- § Ordonnance du 22 février 2008 relative à la représentation de la Nouvelle-Calédonie au sein du conseil d'administration de l'Agence de développement de la culture kanak.
- § Ordonnance du 31 janvier 2008 portant adaptation de la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités aux universités implantées dans une ou plusieurs régions et départements d'outre-mer.
- § Ordonnance du 21 décembre 2007 relative à l'adaptation à Mayotte de diverses dispositions législatives.
- § Ordonnance du 18 octobre 2007 relative aux marchés d'instruments financiers et portant actualisation et adaptation du droit économique et financier applicable à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna.
- § Ordonnance du 18 octobre 2007 relative aux marchés d'instruments financiers et portant actualisation et adaptation du droit économique et financier applicable à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna (rectificatif).

§ Ordonnance du 5 octobre 2007 portant extension des première, deuxième et cinquième parties du code général des collectivités territoriales aux communes de la Polynésie française, à leurs groupements et à leurs établissements publics.

## ANNEXE N° 4 :

### ORDONNANCES PUBLIÉES ENTRE LE 1ER OCTOBRE 2008 ET LE 30 SEPTEMBRE 2009

- § Ordonnance n° 2009-1019 du 26 août 2009 portant extension et adaptation *outré-mer* des dispositions relatives à la *télévision numérique terrestre*.
- § Ordonnance n° 2009-936 du 29 juillet 2009 relative à l'*élection de députés par les Français établis hors de France*.
- § Ordonnance n° 2009-935 du 29 juillet 2009 portant répartition des sièges et délimitation des *circonscriptions pour l'élection des députés*.
- § Ordonnance n° 2009-901 du 24 juillet 2009 relative à la partie législative du *code du cinéma et de l'image animée*.
- § Ordonnance n° 2009-897 du 24 juillet 2009 relative à l'*évaluation prudentielle* des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier.
- § Ordonnance n° 2009-896 du 24 juillet 2009 portant actualisation du *droit commercial* et du *droit pénal* applicables en *Nouvelle-Calédonie* et dans les *îles Wallis et Futuna*.
- § Ordonnance n° 2009-894 du 24 juillet 2009 relative aux mesures de police et aux sanctions applicables aux *transferts transfrontaliers de déchets*.
- § Ordonnance n° 2009-884 du 22 juillet 2009 portant extension en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna* de dispositions des ordonnances n° 2009-79 du 22 janvier 2009 créant l'*Autorité des normes comptables* et n° 2009-107 du 30 janvier 2009 relative aux *sociétés d'investissement à capital fixe*, aux fonds fermés étrangers et à certains instruments financiers.
- § Ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de *services de paiement* et portant création des *établissements de paiement*.
- § Ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de *services de paiement* et portant création des *établissements de paiement* (rectificatif).
- § Ordonnance n° 2009-865 du 15 juillet 2009 relative à l'application à *Saint-Barthélemy*, à *Saint-Martin*, à *Saint-Pierre-et-Miquelon*, à *Mayotte*, en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna* de l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de *blanchiment de capitaux* et de *financement du terrorisme*.
- § Ordonnance n° 2009-864 du 15 juillet 2009 relative aux *contrats de concession de travaux publics*.
- § Ordonnance n° 2009-799 du 24 juin 2009 portant actualisation et adaptation de la *législation financière* et de la *législation douanière* applicables en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française*, dans les *îles Wallis et Futuna*, à *Saint-Pierre-et-Miquelon* et à *Mayotte*.
- § Ordonnance n° 2009-798 du 24 juin 2009 portant extension de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009 relative à l'*appel public à l'épargne* et portant diverses dispositions en matière financière en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna*.
- § Ordonnance n° 2009-797 du 24 juin 2009 relative à l'application à *Saint-Barthélemy*, à *Saint-Martin*, à *Saint-Pierre-et-Miquelon*, à *Mayotte*, en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna* de l'ordonnance n° 2009-15 du 8 janvier 2009 relative aux *instruments financiers*.
- § Ordonnance n° 2009-717 du 18 juin 2009 relative à l'adaptation aux personnes exerçant la *profession de marin* de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail.
- § Ordonnance n° 2009-664 du 11 juin 2009 relative à l'organisation du service public de l'emploi et à la *formation professionnelle à Mayotte*.
- § Ordonnance n° 2009-663 du 11 juin 2009 relative à l'enregistrement de certaines *installations classées pour*

*la protection de l'environnement.*

§ Ordonnance n° 2009-538 du 14 mai 2009 portant extension et adaptation à la *Nouvelle-Calédonie* de diverses dispositions relatives aux *communes* et aux *sociétés d'économie mixte locales*.

§ Ordonnance n° 2009-537 du 14 mai 2009 portant extension et adaptation à *Mayotte*, dans les *îles Wallis et Futuna*, en *Polynésie française*, dans les *Terres australes et antarctiques françaises* et en *Nouvelle-Calédonie* de diverses dispositions de nature législative.

§ Ordonnance n° 2009-536 du 14 mai 2009 portant diverses dispositions d'adaptation du *droit outre-mer*.

§ Ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux *contrats de la commande publique*.

§ Ordonnance n° 2009-483 du 29 avril 2009 prise en application de l'article 35 de la loi n° 2008-696 du 15 juillet 2008 relative aux *archives*.

§ Ordonnance n° 2009-394 du 9 avril 2009 portant extension de dispositions de l'ordonnance n° 2008-1081 du 23 octobre 2008 réformant le cadre de la *gestion d'actifs pour compte de tiers* en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna*.

§ Ordonnance n° 2009-375 du 1er avril 2009 réformant les voies de recours contre certaines *visites et saisies administratives*.

§ Ordonnance n° 2009-325 du 25 mars 2009 relative à la création de l'*Agence de services et de paiement* et de l'*Établissement national des produits de l'agriculture et de la mer*.

§ Ordonnance n° 2009-233 du 26 février 2009 réformant les voies de recours contre les *visites domiciliaires* et les *saisies de l'Autorité des marchés financiers*.

§ Ordonnance n° 2009-229 du 26 février 2009 prise pour l'application de l'article 12 de la loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la *responsabilité environnementale* et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement.

§ Ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la *fiducie*.

§ Ordonnance n° 2009-108 du 30 janvier 2009 portant diverses dispositions relatives aux *entreprises de réassurance*.

§ Ordonnance n° 2009-107 du 30 janvier 2009 relative aux *sociétés d'investissement à capital fixe*, aux fonds fermés étrangers et à certains instruments financiers.

§ Ordonnance n° 2009-106 du 30 janvier 2009 portant sur la commercialisation des *produits d'assurance sur la vie* et sur des opérations de prévoyance collective et d'assurance.

§ Ordonnance n° 2009-105 du 30 janvier 2009 relative aux *rachats d'actions*, aux déclarations de franchissement de seuils et aux déclarations d'intentions.

§ Ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de *blanchiment de capitaux* et de *financement du terrorisme*.

§ Ordonnance n° 2009-103 du 30 janvier 2009 prise pour l'application à *Saint-Pierre-et-Miquelon*, à *Mayotte*, en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna* de certaines mesures de *gel des avoirs*.

§ Ordonnance n° 2009-102 du 30 janvier 2009 relative aux informations sur le donneur d'ordre qui doivent accompagner les *virements de fonds* à *Saint-Pierre-et-Miquelon*, à *Mayotte*, en *Nouvelle-Calédonie*, en *Polynésie française* et dans les *îles Wallis et Futuna*.

§ Ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009 relative à l'*appel public à l'épargne* et portant diverses dispositions en matière financière.

§ Ordonnance n° 2009-79 du 22 janvier 2009 créant l'*Autorité des normes comptables*.

§ Ordonnance n° 2009-15 du 8 janvier 2009 relative aux *instruments financiers*.

§ Ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des *entreprises en difficulté*.

§ Ordonnance n° 2008-1340 du 18 décembre 2008 relative au contrôle de la fabrication et du commerce des

*précurseurs de drogues.*

§ Ordonnance n° 2008-1339 du 18 décembre 2008 relative à l'extension et à l'adaptation en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna de dispositions portant sur la protection des *droits des personnes en matière de santé.*

§ Ordonnance n° 2008-1305 du 11 décembre 2008 modifiant la partie législative du *code de la recherche.*

§ Ordonnance n° 2008-1304 du 11 décembre 2008 modifiant la partie législative du *code de l'éducation.*

§ Ordonnance n° 2008-1301 du 11 décembre 2008 relative aux *brevets d'invention* et aux *marques* (rectificatif).

§ Ordonnance n° 2008-1301 du 11 décembre 2008 relative aux *brevets d'invention* et aux *marques.*

§ Ordonnance n° 2008-1278 du 8 décembre 2008 transposant la directive 2006/43/CE du 17 mai 2006 et relative aux *commissaires aux comptes.*

§ Ordonnance n° 2008-1271 du 5 décembre 2008 relative à la mise en place de codes de conduite et de conventions régissant les rapports entre les producteurs et les distributeurs, en matière de *commercialisation d'instruments financiers, de produits d'épargne et d'assurance sur la vie.*

§ Ordonnance n° 2008-1233 du 28 novembre 2008 portant actualisation et adaptation du *droit économique et financier* applicable en *Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française* et dans les *Îles Wallis et Futuna.*

§ Ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 portant modernisation de *la régulation de la concurrence.*

§ Ordonnance n° 2008-1145 du 6 novembre 2008 relative aux *actions de préférence.*

§ Ordonnance n° 2008-1081 du 23 octobre 2008 réformant le cadre de la *gestion d'actifs pour compte de tiers.*

## **Document 4**

Pages 38 à 54

*« Les ordonnances : tuer ou sauver la loi ? »*

Marc Guillaume, Pouvoirs n° 114, 2005

*(extraits)*

« *Les ordonnances de la XIIe législature (2002-2007)* »  
Nicolas Molfessis, JurisClasseur septembre 2007  
(*extraits*)

## Document 6

### EXTRAITS DU RAPPORT DU CONSEIL D'ETAT, Considérations générales « SECURITE JURIDIQUE ET COMPLEXITE DU DROIT »

#### « 1.3. Le législateur contourné

L'encombrement de l'ordre du jour parlementaire conduit au recours de plus en plus fréquent à des procédures exceptionnelles qui écartent de droit le législateur.

##### 1.3.1. Le recours aux ordonnances

L'article 38 de la Constitution permet au Gouvernement pour l'exécution de son programme de demander au Parlement « l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi ». Les articles 47 et 47-1 permettent au Gouvernement de mettre en vigueur par ordonnance les projets de lois de finances et les lois de financement de la sécurité sociale lorsque le Parlement ne s'est pas prononcé dans le délai prescrit. Enfin, l'article 74-1, issu de la loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République, fonde une habilitation permanente pour actualiser le droit applicable outre-mer.

À l'exception de ce dernier article, le recours à la procédure des ordonnances a traditionnellement été conçu comme une procédure exceptionnelle, à la seule initiative du Gouvernement, ce qu'elle fut jusqu'à ces dernières années. Mais ce recours à l'article 38 devint progressivement, à partir de la loi du 16 décembre 1999 autorisant le Gouvernement à procéder à l'adoption de la partie législative de neuf codes par voie d'ordonnance, une procédure législative ordinaire.

D'abord liées à la codification et à la simplification administrative, puis à la transposition des directives communautaires en droit interne, celles-ci ont progressivement, du fait notamment de l'objectif de la simplification du droit, vu leur nombre augmenter et leur champ d'application s'élargir, comme en attestent les dernières mesures sur l'emploi, sur la réforme de la filiation naturelle ou sur le droit des sociétés <sup>118</sup>.

La loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit contient en effet trente-deux articles autorisant le Gouvernement à légiférer dans les domaines les plus variés.

La loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004, également relative à la simplification, compte soixante articles d'habilitation dans des domaines aussi différents que le droit des sociétés, le droit de la concurrence, le droit de l'environnement, l'agriculture, le droit de l'urbanisme et de la construction, la santé et la protection sociale, les relations des usagers avec l'administration ou encore la filiation.

Depuis le début de l'année 2002, plus de 150 ordonnances ont été adoptées : 85 en 2005 (à rapporter aux 50 lois adoptées), 53 en 2004 (à rapporter aux 40 lois votées) et 18 en 2003 (contre 56 lois).

Le recours aux ordonnances est donc devenu le principal mode de législation. Le Sénat vient d'analyser, dans une étude récente <sup>119</sup>, ce recours habituel aux ordonnances.

Au total, ce sont cinq lois d'habilitation en 2002, sept en 2003, neuf en 2004 qui ont été votées.

Par ailleurs, dix-sept lois votées entre 2002 et 2004 comportent des mesures d'habilitation isolées, issues pour la plupart de projets du Gouvernement, à l'exception de trois, dont deux résultent d'un amendement gouvernemental <sup>120</sup> et une d'un amendement parlementaire <sup>121</sup> en méconnaissance de la Constitution qui en réserve l'initiative au Gouvernement.

L'année 2004 offre cinq nouveaux exemples d'insertion de mesures d'habilitation sur initiative parlementaire. Le Conseil constitutionnel a, dans une décision n° 2004-510 DC du 20 janvier 2005, censuré l'une d'entre elles, l'article 10 de la loi n° 2005-47 du 26 janvier 2005 relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance <sup>122</sup>, en rappelant qu'il résultait du premier alinéa de l'article 38 que « seul le Gouvernement [pouvait] demander au Parlement l'autorisation de prendre de telles ordonnances ».

Le Parlement, du fait de l'encombrement de son ordre du jour, devient donc acteur de son dessaisissement temporaire.

Le Conseil constitutionnel admet en outre que cet encombrement puisse contribuer à justifier l'habilitation à légiférer par voie d'ordonnance. Tel est le sens de la décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003, comme de celle du 16 décembre 1999, sur la codification <sup>123</sup>, aux termes desquelles : « Considérant que l'urgence est au nombre des justifications que le Gouvernement peut invoquer pour recourir à l'article 38 de la Constitution ; qu'en l'espèce, l'encombrement de l'ordre du jour parlementaire fait obstacle à la réalisation, dans des délais raisonnables, du programme du Gouvernement tendant à simplifier le droit et à poursuivre sa codification ; que cette double finalité répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi [...]. ».

#### Première partie

La complexité croissante des normes menace l'État de droit  
269

117. Discours prononcé le 29 juillet 2004.

118. Marc Guillaume, « Les ordonnances : tuer ou sauver la loi », Pouvoirs, septembre 2005, n° 114.

270 Considérations générales

119. Sénat, Service des études juridiques, Division des recherches et études, « Les ordonnances de l'article 38 de la Constitution », janvier 2005.

120. Article 6 de la loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité médicale et article 46 de la loi n° 2003-710 du 1<sup>er</sup> août 2003 pour la ville et la rénovation urbaine.

121. Article 93 de la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.

122. Il avait pour objet d'autoriser le Gouvernement à prendre par ordonnance les mesures permettant de rendre cette loi applicable en Nouvelle-Calédonie, à Wallis-et-Futuna et à Mayotte.

123. Décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 relative à la loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes.

COMMISSION SUPÉRIEURE DE CODIFICATION

**DIX-NEUVIÈME  
RAPPORT ANNUEL  
2008**

Toutefois, Guy Braibant était conscient que la codification risquait d'être victime de son succès. Dès le rapport d'activité de 1996, il soulignait le décalage entre l'activité des codificateurs, qui n'avait pas faibli, et les procédures d'adoption des codes, qui avaient tendance à s'enliser. Le 13 octobre 1997, lors de l'installation par le Premier ministre Lionel Jospin de la Commission supérieure pour sa troisième mandature, le président Braibant soulignait les risques de blocage institutionnel du fait de l'encombrement de l'ordre du jour des assemblées. Il était, en effet, clair qu'un recours aux ordonnances était la seule solution pour débloquer la situation. Mais la démonstration devait être faite au préalable de l'impossibilité de poursuivre par la voie parlementaire classique : les codes en souffrance, victimes collatérales et inévitables des urgences et des priorités gouvernementales, étaient devenus les meilleurs avocats de l'« autre voie ».

L'année 1998 fut une année cruciale : seul le livre VI du code rural avait pu trouver un débouché parlementaire, et le nombre des projets prêts ou en instance s'était encore accru. Le doute avait fini par gagner certains des soutiens dont nous disposions dans les assemblées. Aux interrogations de ses amis inquiets de la tournure des événements, le président Braibant répondait, non sans arrière-pensée : « J'empile les codes ! »

#### **Neuf codes par ordonnance**

Le recours à l'article 38 de la Constitution fut annoncé le 10 mars 1999, à l'occasion de l'examen par le Sénat du projet de loi relatif aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, et fut concrétisé par le vote de la loi n° 99-1071 du 16 décembre 1999 habilitant le Gouvernement à procéder par ordonnances à l'adoption de la partie législative des neuf codes alors en souffrance. Ce débouché parlementaire, pour avoir été vivement souhaité par le vice-président de la Commission supérieure de codification et le vice-président du Conseil d'État, ne relevait pas du miracle. Il n'avait été rendu possible que grâce au talent de diplomate du président Braibant. Celui-ci avait pris son bâton de pèlerin pour convaincre les différentes autorités du pays.

Lionel Jospin, qui s'était engagé à ne pas recourir aux ordonnances pour l'exécution de son programme, s'était laissé convaincre par son directeur de cabinet, Olivier Schrameck, et par le secrétaire général du Gouvernement, Jean-Marc Sauvé, que l'utilisation de l'article 38 pour faire avancer la codification à droit constant ne serait pas une véritable dérogation à ce principe. Le Premier ministre avait cependant posé comme condition que cette ouverture ne fût pas l'occasion d'une guérilla politique entre l'opposition et la majorité ou d'une nouvelle polémique entre les partisans de la codification réformatrice et les partisans du droit constant.

Les apaisements nécessaires ayant été apportés à l'Élysée quant au strict respect du droit constant, Guy Braibant put rapidement négocier un consensus avec, d'une part, la majorité parlementaire du Palais-Bourbon et, d'autre part, la majorité sénatoriale. Les contacts noués avec Laurent Fabius, président de l'Assemblée nationale, Catherine Tasca, présidente de la commission des lois à l'Assemblée nationale, et Jacques Larché, président de la commission du Sénat, furent à cet égard décisifs.

**COMMISSION SUPÉRIEURE DE CODIFICATION**

**VINGTIÈME  
RAPPORT ANNUEL  
2009**

Elle doit également examiner le code de l'expropriation d'utilité publique, poursuivre l'examen du code de l'énergie et entamer celui du code de la fonction publique, dont il lui a été indiqué qu'elle devrait être ressaisie à la fin du premier semestre.

La Commission devra enfin amorcer l'engagement de la partie réglementaire du code des transports ainsi que, peut-être, celle du code de l'énergie. Il s'agira, dans les deux cas, d'une œuvre de longue haleine.

## **II. – La politique de codification**

### **2.1. Le suivi de l'adoption des codes**

La Commission constate que deux types de difficultés de nature différente sont susceptibles d'être rencontrées.

La première catégorie concerne l'habilitation à codifier par ordonnance. La Commission regrette que les dispositions d'habilitation permettant de prendre une ordonnance de codification une fois l'élaboration d'un code achevée et son examen par la Commission supérieure effectué ne soient pas toujours adoptées en temps utile. L'exemple du code des voies civiles d'exécution l'illustre de manière particulièrement nette : alors que ce code a été adopté par la Commission supérieure et est sur le point d'être envoyé au Conseil d'Etat, ce dernier ne pourra pas l'examiner tant qu'une disposition d'habilitation n'aura pas été votée. Or, il n'existe pas, pour l'instant, de véhicule législatif approprié. A l'inverse, le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, en voie d'achèvement, bénéficie d'une disposition législative d'habilitation, à l'article 152 de la proposition de loi de simplification et d'amélioration du droit. L'adoption de cette proposition de loi est cependant loin d'être imminente. A défaut, le basculement de l'habilitation sur un autre texte devrait être recherché.

A cet égard, la Commission a eu la satisfaction de voir reprise, dans la loi de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures adoptée le 12 mai 2009, une disposition habilitant le gouvernement à adopter par ordonnance la partie législative du code des transports, du code minier et du code de l'énergie (art. 92 de la loi), dans un délai de dix-huit mois à compter de la publication de la loi. La partie législative du code des transports est actuellement en cours d'examen au Conseil d'Etat.

La seconde catégorie de difficultés concerne le délai susceptible de s'écouler entre la préparation d'un code par l'administration et son examen par la Commission supérieure de codification, d'une part, et son adoption, d'autre part. La Commission regrette ainsi qu'un délai trop important sépare parfois

l'achèvement de certains codes de leur transmission au Conseil d'Etat. Elle a eu l'occasion, dans ses précédents rapports annuels, de pointer du doigt le cas du code des transports : ce code n'a été transmis au Conseil d'Etat que deux ans après son adoption par la Commission supérieure, laps de temps au cours duquel l'adoption de nombreux textes concernant les transports (en particulier les transports ferroviaires) a conduit à une forme de délitement de certaines parties du code. L'exemple de la partie réglementaire du code général de la propriété des personnes publiques en est une nouvelle illustration, pour l'année 2009 : alors que les quatre premières parties de ce code ont été approuvées par la Commission supérieure, pour la dernière d'entre elles au mois de janvier 2009, il n'avait toujours pas été procédé à leur transmission au Conseil d'Etat à la fin de cette même année.

Ces questions sont pourtant primordiales pour l'achèvement avec succès de l'élaboration d'un code.

## **2.2. La question de la répartition entre décret en Conseil d'Etat et décret simple**

Dans la ligne des travaux du groupe de travail sur la répartition des textes réglementaires entre décret simple et décret en Conseil d'Etat, la Commission supérieure estime que l'exercice de la codification fournit une occasion particulièrement propice pour s'interroger sur la question de la répartition des dispositions réglementaires entre décret simple et décret en Conseil d'Etat.

La Commission préconise ainsi de limiter, dans les parties législatives des codes, les renvois à des décrets en Conseil d'Etat. Ce n'est que dans les cas où la consultation du Conseil d'Etat paraît constituer une garantie essentielle qu'il y a lieu de renvoyer à un tel niveau de texte pour les dispositions réglementaires d'application. Elle préconise de la même façon de procéder, à l'occasion de l'élaboration de la partie réglementaire, chaque fois qu'il n'y a pas d'obstacle législatif ou de justification au véhicule du décret en Conseil d'Etat, au déclassement des dispositions en R en articles en D. Une telle adaptation de la répartition des dispositions réglementaires ne constitue pas une entorse au principe de la codification à droit constant et contribue, au contraire, à un meilleur respect de la hiérarchie des normes.

Elle sera saisie, dans la première moitié de l'année 2010, d'une ordonnance procédant au toilettage de la partie législative du code rural qui a, notamment, procédé à de substantielles modifications de ce code en fonction des lignes directrices de ce rapport afin d'alléger le renvoi à des dispositions relevant du niveau des décrets en Conseil d'Etat.

# RÉDIGER UN TEXTE NORMATIF

LOI, DÉCRET, ARRÊTÉ, CIRCULAIRE...

LE POINT SUR

6<sup>e</sup> édition

**Catherine Bergeal**

*Préface de Renaud Denoix de Saint Marc*



## Sous-section I

### Les ordonnances

132 **Des actes réglementaires jusqu'à leur ratification.** Les ordonnances demeurent, jusqu'à leur ratification, des actes réglementaires et peuvent donc être contestées devant le juge. Elles interviennent toutefois, par définition, dans le domaine législatif et peuvent donc pendant toute la durée de l'habilitation, abroger les lois, les modifier ou les remplacer. Le Conseil constitutionnel a précisé que l'ensemble des normes qu'elles doivent respecter est le même que celui des lois : la Constitution – y compris le Préambule –, les lois organiques et les traités (CC, 25-26 juin 1986, DC n° 86-207 ; Cf. Ass., 28 mars 1997, *Sté Baxter et autres*, décidant le renvoi à la Cour de justice des communautés européennes de la question de la compatibilité de l'ordonnance du 24 janvier 1996 relative aux mesures urgentes tendant au rétablissement de l'équilibre financier de la sécurité sociale). Elles doivent, en outre, respecter leur loi d'habilitation. La précision croissante des lois d'habilitation exigée par le Conseil constitutionnel et les réserves qu'il émet, parfois, pour limiter la portée de l'habilitation rendent cette contrainte de plus en plus stricte. Ainsi le Conseil constitutionnel a-t-il interprété la loi d'habilitation n° 95-1348 du 30 décembre 1995, comme ne pouvant « viser, à un titre quelconque, le domaine des régimes spéciaux de retraite » (CC, 30 décembre 1995, DC n° 95-370). L'article 47 de la constitution fait, par ailleurs, obstacle à ce qu'une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38, empiète sur le domaine exclusif de la loi des finances.

De plus, le Conseil constitutionnel, lorsqu'il est saisi de la loi de ratification, subordonne sa constitutionnalité à celle des ordonnances elles-mêmes (CC, 4 juin 1984, DC n° 84-170). Il vérifie, en particulier, que l'ordonnance a tenu compte des réserves de constitutionnalité qu'il a pu émettre lors de l'examen de la loi d'habilitation (CC, 2 décembre 2004, DC n° 2004-506).

L'accroissement de la précision des lois d'habilitation permet au Conseil d'État d'accroître son contrôle sur le projet d'ordonnance dont il vérifie la conformité à la loi d'habilitation. Même s'il ne s'agit que d'un avis, le Gouvernement ne prendra pas le risque, lorsque le Conseil estime qu'une ordonnance n'est pas conforme à la loi d'habilitation, de passer outre. Ce serait s'exposer soit à une annulation par le juge administratif saisi d'un recours contre l'ordonnance.

acte administratif jusqu'à sa ratification, soit à une déclaration d'inconstitutionnalité par le Conseil constitutionnel saisi de la loi de ratification.

Ainsi une ordonnance ne peut avoir pour effet d'accroître la différence des régimes de prescription entre les organismes débiteurs de prestations familiales, alors que la loi d'habilitation autorise seulement le Gouvernement à harmoniser ces régimes (CE, AG, 23 novembre 1995, n° 358486). De même, le Gouvernement ne peut être autorisé à réformer par ordonnance les règles de financement et de contrôle des établissements médico-sociaux, alors que cette réforme n'est susceptible d'entrer dans aucune des délégations données par la loi d'habilitation n° 95-1348 du 30 décembre 1995 (CE, Avis, Sect. sociale, 27 février 1996, n° 358832).

**133 Modifier une ordonnance.** Seule la loi peut, passé le délai d'habilitation, modifier les dispositions d'une ordonnance intervenue dans le domaine législatif.

Par facilité, des dispositions de nature réglementaire ont pu être mises dans une ordonnance. Pour modifier, ultérieurement, ces dispositions réglementaires, il faut :

- si l'ordonnance a été ratifiée une loi, ou, si le Gouvernement désire y procéder par décret, un déclassement préalable du Conseil constitutionnel ;
- si l'ordonnance n'a pas encore été ratifiée un décret en Conseil des ministres, pris après avis du Conseil d'État, comme l'ordonnance (CE, 30 juin 2003, *Fédération générale ovine du Sud-est*).

**134 Ratifier une ordonnance.** L'article 38 de la Constitution fait obligation au Gouvernement de déposer le projet de loi de ratification dans le délai indiqué par la loi d'habilitation (en général, trois mois), faute de quoi l'ordonnance devient caduque. Longtemps, la pratique a été de ne pas inscrire à l'ordre du jour parlementaire le projet de loi de ratification. La jurisprudence, tant du Conseil constitutionnel que du Conseil d'État, admettait jusqu'à la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, que la ratification put être implicite, dès lors qu'il y avait « volonté implicite mais clairement exprimée » du Parlement et également si une loi « sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement ». La ratification explicite ou implicite pouvait, d'ailleurs, n'être que partielle. Dès lors, la question de savoir si telle disposition d'une ordonnance devait être ou non considérée comme ratifiée pouvait être délicate. La loi constitutionnelle du

23 juillet 2008 ajoute au deuxième alinéa de l'article 38 de la Constitution une disposition, aux termes de laquelle les ordonnances « ne peuvent être ratifiées que de manière expresse ». Il faut vraisemblablement considérer que cette disposition n'est applicable qu'aux ordonnances promulguées après l'entrée en vigueur de la loi constitutionnelle.

Le rédacteur devra s'attacher :

– à éviter la facilité consistant à mélanger dans l'ordonnance mesures de nature législative et mesures de nature réglementaire, mélange qui soulèvera des difficultés, lorsque le délai d'habilitation sera expiré ;

– à faire ratifier l'ordonnance par le vote de la loi de ratification, le plus rapidement possible. La pratique s'est instaurée, par commodité, de faire voter simultanément les ratifications de plusieurs ordonnances dans les lois les plus diverses, portant parfois elles-mêmes d'autres habilitations.

Seule la ratification met à l'abri de toute contestation contentieuse. Même, en effet, après l'expiration du délai de recours, l'illégalité éventuelle d'une ordonnance reste invocable par la voie de l'exception d'illégalité, tant qu'elle n'a pas été ratifiée, contre tous les actes réglementaires pris sur son fondement.

La ratification d'une ordonnance ne peut avoir pour seul but de faire obstacle au droit de toute personne à un procès équitable (CE, 8 décembre 2000, *Hoffer*). Ratifier précipitamment une ordonnance pour faire échec à un recours contentieux est donc s'exposer à voir le juge écarter la loi de ratification, comme il écarte la loi de validation contraire à l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (n° 127).

Enfin, il n'est pas nécessaire que la loi, qui procède à la ratification d'une ordonnance applicable dans un territoire d'outre-mer, soit étendue dans ce territoire pour que l'ordonnance se trouve ratifiée dans ce territoire (CE, 17 mai 2002, *Hoffer*).



Vous êtes ici > Accueil > Les décisions > Depuis 1958 > Décisions par date > 1982 > 81-134 DC

## Décision n° 81-134 DC du 05 janvier 1982

### Loi d'orientation autorisant le Gouvernement par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social

Le Conseil constitutionnel,

Saisi le 23 décembre 1981 par MM Claude Labbé, Marc Lauriol, Roger Corrèze, Pierre Bas, Michel Barnier, Daniel Goulet, Michel Cointat, Michel Debré, François Fillon, Jean Narquin, Edouard Frédéric-Dupont, Charles Miossec, Pierre Weisenhorn, Pierre Raynal, Jean Tiberi, Jean de Préaumont, Lucien Richard, Jean-Paul de Rocca Serra, Jean-Louis Goasduff, Bernard Pons, François Grussenmeyer, Michel Noir, Jean-Paul Charié, Jean Valleix, Etienne Pinte, Jean Foyer, Pierre-Charles Krieg, Pierre Messmer, Pierre Gascher, Gabriel Kaspereit, Robert-André Vivien, Antoine Gissingier, Jean Falala, Didier Julia, Christian Bergelin, Robert Galley, Camille Petit, Yves Lancien, Pierre Sauvalgo, Jacques Marette, Mme Hélène Missoffe, MM Georges Tranchant, Jean-Louis Masson, Philippe Séguin, Roger Fossé, Georges Gorse, Jacques Chaban-Delmas, Emmanuel Aubert, Jean de Lipkowski, Mme Florence d'Harcourt, MM Serge Charles, Gérard Chasseguet, Jacques Godfrain, Roland Nungesser, Robert Wagner, Germain Sprauer, Mme Nicole de Hauteclocque, MM Maurice Couve de Murville, René La Combe, Vincent Ansquer, Charles Millon, Jean Brocard, Alain Mayoud, Jacques Baumel, Claude Marcus, députés, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, du texte de la loi d'orientation autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social ;

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment les articles figurant au chapitre II du titre II de ladite ordonnance ;

Oùï le rapporteur en son rapport,

En ce qui concerne l'article 1er (4°) :

1. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, l'article 40 de la Constitution ne serait pas applicable en matière de lois d'habilitation ; que l'irrecevabilité tirée de cet article a cependant été opposée à trois amendements déposés par un député au cours des débats parlementaires et qu'ainsi l'article 1er (4°) de la loi d'orientation aurait été voté dans des conditions non conformes à la Constitution ;

2. Considérant que les mesures proposées par les amendements auxquels a été opposée l'irrecevabilité instituée sans aucune réserve par l'article 40 de la Constitution étaient toutes génératrices de dépenses ; qu'elles constituaient ainsi une autorisation, indirecte mais certaine, de créer ou d'aggraver la charge publique ; que, dès lors, c'est à bon droit que leur a été opposée l'irrecevabilité contestée par les auteurs de la saisine.

En ce qui concerne l'article 1er (5°) :

3. Considérant que cet article autorise le Gouvernement à prendre par ordonnances, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, toute mesure tendant à "modifier, pour permettre le dégageant d'emplois, les dispositions relatives aux pensions, aux retraites et à la cessation de l'activité des agents de l'Etat et de ceux des autres personnes morales de droit public" et à "mettre en place, en tant que de besoin, des dispositions dérogatoires à titre temporaire" ;

Considérant que, contrairement à ce que soutiennent les auteurs de la saisine, une telle disposition, applicable, dans le cadre des régimes qui leur sont propres, aux agents liés à l'Etat

ou à d'autres personnes morales de droit public, n'est pas contraire au principe d'égalité devant la loi ; qu'elle ne méconnaît pas davantage les dispositions de la Constitution relatives aux lois organiques dès lors que le texte soumis à l'examen du Conseil constitutionnel ne permet aucunement l'intervention d'ordonnances dans des matières que la Constitution réserve à de telles lois.

En ce qui concerne l'article 1er (6°) :

4. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que seraient contraires au préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, aux termes duquel "chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi", les dispositions de l'article 1er (6°) de la loi d'orientation qui habilite le Gouvernement à "limiter, en fonction de l'âge, des revenus et du nombre de personnes à charge, la possibilité de cumul entre une pension de retraite et le revenu d'une activité professionnelle" ;

5. Considérant qu'en vertu de l'article 34 de la Constitution, la détermination des principes fondamentaux du droit du travail relève du domaine de la loi ; que les dispositions précitées de l'article 1er (6°) de la loi d'orientation, qui ne sauraient avoir ni pour objet ni pour effet de dispenser le Gouvernement, dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés en application de l'article 38 de la Constitution, du respect des principes constitutionnels, notamment en ce qui concerne la liberté, l'égalité et le droit de propriété, ne sont pas, en elles-mêmes, contraires à la Constitution ;

En ce qui concerne l'article 1er (7°) :

6. Considérant que l'article 1er (7°) de la loi d'orientation autorise "l'Etat à prendre en charge, dans le cadre des contrats de solidarité ou de mesures spécifiques et contractuelles, des cotisations de sécurité sociale incombant normalement aux employeurs et à dégager les ressources nécessaires pour compenser cette charge" ;

7. Considérant qu'il est soutenu que cette disposition méconnaît l'article 1er, alinéa 4, de l'ordonnance du 2 janvier 1959, aux termes duquel "lorsque des dispositions d'ordre législatif ou réglementaire doivent entraîner des charges nouvelles, aucun projet de loi ne peut être définitivement voté, aucun décret ne peut être signé, tant que ces charges n'ont pas été prévues, évaluées et autorisées dans les conditions fixées par la présente ordonnance".

8. Considérant qu'il résulte de l'ensemble des dispositions de l'ordonnance du 2 janvier 1959 que l'interdiction ci-dessus énoncée a pour objet de faire obstacle à ce que l'équilibre économique et financier défini par la loi de finances de l'année, modifiée le cas échéant par la voie de lois de finances rectificatives, ne soit compromis par des charges nouvelles résultant de l'application de textes législatifs ou réglementaires dont les incidences sur cet équilibre, dans le cadre de l'année, n'auraient pu, au préalable, être appréciées et prises en compte par une des lois de finances susmentionnées ;

9. Considérant que la loi d'orientation, n'autorisant pas la prise en charge par l'Etat de cotisations de sécurité sociale avant que les crédits nécessaires aient été régulièrement adoptés par une loi de finances, ne méconnaît pas la règle énoncée par l'article 1er, alinéa 4, de l'ordonnance du 2 janvier 1959 ;

En ce qui concerne l'article 1er (8°) :

10. Considérant que cet article autorise le Gouvernement à "organiser la mise en place et le financement par l'ensemble des collectivités locales et de leurs groupements d'un système contractuel de cessation anticipée d'activité pour les agents des collectivités locales ou de leurs groupements ayant conclu un contrat de solidarité" et à "étendre éventuellement ce système à des établissements publics locaux" ;

11. Considérant qu'il est soutenu que cette disposition est contraire à l'article 72 de la Constitution en ce qu'elle aboutirait à retirer aux collectivités locales "par ordonnance la liberté d'administration de leur personnel en les mettant en demeure de conclure des contrats de solidarité qu'elles ont le droit constitutionnel de refuser ou de payer les conséquences des contrats conclus par les autres".

12. Considérant que, si, en vertu de l'article 72 de la Constitution, les collectivités territoriales de la République s'administrent librement par des conseils élus, elles le font "dans des conditions prévues par la loi" ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution "la loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités locales, de leurs compétences et de leurs ressources" ; que la loi peut donc instituer un système de péréquation entre ces collectivités et que la disposition contestée, limitant d'ailleurs cette péréquation à certaines charges consécutives à la cessation anticipée d'activité des agents des collectivités

locales, ne méconnaît pas l'article 72 de la Constitution, non plus qu'aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

13. Considérant qu'en l'espèce il n'y a pas lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les autres dispositions de la loi soumise à son examen ;

Décide :

Article premier :

La loi d'orientation autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social est déclarée conforme à la Constitution.

Article 2 :

La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Journal officiel du 7 janvier 1982, p. 215

Recueil, p. 15

Conseil Constitutionnel



Vous êtes ici > Accueil > Français > Les décisions > Accès par date > Décisions depuis 1959 > 2005 > 2004-510 DC

## Décision n° 2004-510 DC du 20 janvier 2005

### Loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance

Le Conseil constitutionnel a été saisi, dans les conditions prévues par l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance, le 23 décembre 2004, par M. Jean-Pierre BEL, Mmes Jacqueline ALQUIER, Michèle ANDRÉ, MM. Bernard ANGELS, David ASSOULINE, Bertrand AUBAN, Robert BADINTER, Mme Maryse BERGÉ-LAVIGNE, MM. Jean BESSON, Jean-Marie BOCKEL, Yannick BODIN, Didier BOULAUD, Mmes Yolande BOYER, Nicole BRICQ, M. Jean-Pierre CAFFET, Mme Claire-Lise CAMPION, MM. Jean-Louis CARRÈRE, Bernard CAZEAU, Mme Monique CERISIER-ben GUIGA, MM. Pierre-Yves COLLOMBAT, Raymond COURRIÈRE, Roland COURTEAU, Yves DAUGE, Jean-Pierre DEMERLIAT, Mme Christiane de MONTÈS, MM. Claude DOMEIZEL, Michel DREYFUS-SCHMIDT, Mme Josette DURRIEU, MM. Bernard DUSSAUT, Jean-Claude FRÉCON, Bernard FRIMAT, Charles GAUTIER, Jean-Pierre GODEFROY, Jean-Noël GUÉRINI, Claude HAUT, Mmes Odette HERVIAUX, Sandrine HUREL, Bariza KHIARI, MM. Yves KRATTINGER, André LABARRÈRE, Philippe LABEYRIE, Serge LAGAUCHE, Louis LE PENSEC, Mme Raymonde LE TEXIER, MM. André LEJEUNE, Claude LISE, Roger MADEC, Philippe MADRELLE, Jacques MAHÉAS, François MARC, Jean-Pierre MASSERET, Marc MASSION, Pierre MAUROY, Jean-Luc MÉLENCHON, Louis MERMAZ, Jean-Pierre MICHEL, Gérard MIQUEL, Michel MOREIGNE, Jean-Marc PASTOR, Daniel PERCHERON, Jean-Claude PEYRONNET, Jean-François PICHERAL, Bernard PIRAS, Jean-Pierre PLANCADE, Mme Gisèle PRINTZ, MM. Daniel RAOUL, Paul RAOULT, Thierry REPENTIN, Gérard ROUJAS, André ROUVIÈRE, Mme Michèle SAN VICENTE, M. Claude SAUNIER, Mme Patricia SCHILLINGER, MM. Michel SERGENT, René-Pierre SIGNÉ, Jean-Pierre SUEUR, Simon SUTOUR, Mme Catherine TASCA, MM. Michel TESTON, Jean-Marc TODESCHINI, Pierre-Yvon TRÉMEL, André VANTOMME, André VÉZINHET, Marcel VIDAL et Richard YUNG, sénateurs,

et, le même jour, par M. Jean-Marc AYRAULT, Mmes Patricia ADAM, Sylvie ANDRIEUX, MM. Jean-Marie AUBRON, Jean-Paul BACQUET, Jean-Pierre BALLIGAND, Gérard BAPT, Claude BARTOLONE, Jacques BASCOU, Christian BATAILLE, Jean-Claude BATEUX, Jean-Claude BEAUCHAUD, Éric BESSON, Jean-Louis BIANCO, Jean-Pierre BLAZY, Serge BLISKO, Jean-Claude BOIS, Daniel BOISSERIE, Maxime BONO, Augustin BONREPAUX, Jean-Michel BOUCHERON, Pierre BOURGUIGNON, Mme Danielle BOUSQUET, MM. François BROTTE, Jean-Christophe CAMBADÉLIS, Thierry CARCENAC, Christophe CARESCHE, Mme Martine CARRILLON-COUVREUR, MM. Laurent CATHALA, Jean-Paul CHANTEGUET, Michel CHARZAT, Alain CLAEYS, Mme Marie-Françoise CLERGEAU, MM. Gilles COCQUEMPOT, Pierre COHEN, Mme Claude DARCIAUX, M. Michel DASSEUX, Mme Martine DAVID, MM. Marcel DEHOUX, Michel DELEBARRE, Jean DELOBEL, Bernard DEROSIER, Michel DESTOT, Marc DOLEZ, François DOSÉ, René DOSIÈRE, Julien DRAY, Tony DREYFUS, Pierre DUCOUT, Jean-Pierre DUFAU, William DUMAS, Jean-Paul DUPRÉ, Yves DURAND, Mme Odette DURIEZ, MM. Henri EMMANUELLI, Claude ÉVIN, Laurent FABIUS, Albert FACON, Jacques FLOCH, Pierre FORGUES, Michel FRANÇAIX, Jean GAUBERT, Mmes Nathalie GAUTIER, Catherine GÉNISSON, MM. Jean GLAVANY, Gaétan GORCE, Alain GOURIOU, Mmes Elisabeth GUIGOU, Paulette GUINCHARD-KUNSTLER, M. David HÂBIB, Mme Danièle HOFFMAN-RISPAL, MM. François HOLLANDE, Jean-Louis IDIART, Mme Françoise IMBERT, MM. Armand JUNG, Jean-Pierre KUCHEIDA, Mme Conchita LACUEY, MM. Jérôme LAMBERT, François LAMY, Jack LANG, Jean LAUNAY, Jean-Yves LE BOUILLONNEC, Gilbert LE BRIS, Jean-Yves LE DÉAUT, Jean-Yves LE DRIAN, Jean LE GARREC, Jean-Marie LE GUEN, Bruno LE ROUX, Mme Marylise LEBRANCHU, MM. Michel LEFAIT, Patrick LEMASLE, Guy LENGAGNE, Mme Annick LEPETIT, MM. Michel LIEBGOTT, Mme Martine LIGNIÈRES-CASSOU, MM. François LONCLE, Bernard MADRELLE, Louis-Joseph MANSOUR, Philippe MARTIN, Christophe MASSE, Didier MATHUS, Jean MICHEL, Didier MIGAUD, Mme Héléne MIGNON, MM. Arnaud MONTEBOURG, Henri NAYROU, Alain NÉRI, Mme Marie-Renée OGET, MM. Michel PAJON, Christian PAUL, Germinal PEIRO, Jean-Claude PEREZ, Mmes Marie-Françoise PÉROL-DUMONT, Geneviève PERRIN-GAILLARD, MM. Jean-Jack QUEYRANNE, Paul QUILÈS, Bernard ROMAN, René ROUQUET, Patrick ROY, Mme Ségolène ROYAL, M. Michel SAINTE-MARIE, Mme Odile SAUGUES, MM. Henri SICRE, Dominique STRAUSS-KAHN, Pascal TERRASSE, Philippe TOURTELLIER, Daniel VAILLANT, André

VALLINI, Manuel VALLS, Michel VERGNIER, Alain VIDALIES, Jean-Claude VIOLLET, Philippe VUILQUE, Jean-Pierre DEFONTAINE, Paul GIACOBBI, Simon RENUCCI, Mme Chantal ROBIN-RODRIGO, M. Roger-Gérard SCHWARTZENBERG et Mme Christiane TAUBIRA, députés ;  
LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;  
Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;  
Vu l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature ;  
Vu le code de l'organisation judiciaire ;  
Vu le code pénal ;  
Vu le code de procédure pénale ;  
Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2003-466 DC du 20 février 2003 ;  
Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 12 janvier 2005 ;  
Vu les observations en réplique, enregistrées le 17 janvier 2005 ;  
Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les sénateurs et députés auteurs des recours défèrent au Conseil constitutionnel la loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance ; qu'ils contestent notamment la conformité à la Constitution de ses articles 3 et 5 ;
2. Considérant que l'article 3 de la loi déférée et le 1° de son article 5, qui doivent être combinés avec le II de son article 7, sont relatifs aux compétences de la juridiction de proximité en matière civile et pénale ; que le 2° de son article 5 a trait à la composition du tribunal correctionnel ;  
- SUR LES COMPÉTENCES DE LA JURIDICTION DE PROXIMITÉ :
3. Considérant que l'article 64 de la Constitution n'interdit pas, par lui-même, d'accroître les compétences des juridictions de proximité, dont les membres ne sont pas des magistrats de carrière, dès lors que la part de ces compétences demeure limitée au regard de celles qu'exercent les tribunaux d'instance et les tribunaux de police ;  
. En ce qui concerne les compétences en matière civile :
4. Considérant que les articles 1er à 4 de la loi déférée, qui modifient le code de l'organisation judiciaire, étendent les attributions de la juridiction de proximité et du tribunal d'instance en matière civile et relèvent le taux de leur compétence ;
5. Considérant que, selon les requérants, l'élargissement de la compétence de la juridiction de proximité " méconnaît le titre VIII de la Constitution et notamment son article 64, ensemble le principe d'égalité devant la justice, et est entaché d'une disproportion manifeste " ; qu'ils critiquent également la possibilité donnée aux personnes morales de saisir cette juridiction ;
6. Considérant que le législateur a prévu que la juridiction de proximité pourrait désormais être saisie de toute action personnelle ou mobilière, tant par les personnes physiques, y compris pour les besoins de leur vie professionnelle, que par les personnes morales ; que, dans ces matières, il a porté de 1 500 à 4 000 € le taux de sa compétence en premier et dernier ressort ; qu'il lui a également attribué, à charge d'appel, la connaissance des " demandes indéterminées qui ont pour origine l'exécution d'une obligation dont le montant n'excède pas 4 000 € " ;
7. Considérant, toutefois, que les litiges relatifs à la famille, à l'état civil, à la propriété immobilière et au crédit à la consommation demeurent de la compétence des tribunaux d'instance ou de grande instance ; que relèvent désormais des seuls tribunaux d'instance les contentieux afférents aux baux d'habitation, en dehors des actions en restitution de dépôts de garantie d'une valeur n'excédant pas 4 000 €, ainsi que ceux portant sur l'expulsion des occupants sans droit ni titre des immeubles à usage d'habitation ; que, pour les actions personnelles ou mobilières et les demandes indéterminées ayant pour origine l'exécution d'une obligation, le seuil de compétence en premier ressort des tribunaux d'instance est relevé de 7 600 à 10 000 € ;
8. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la part dévolue à la juridiction de proximité reste limitée par rapport à celle exercée par les tribunaux d'instance, au regard du nombre, de la complexité et de la nature des affaires civiles en cause ;
9. Considérant, par ailleurs, que, si la loi déférée permet aux personnes morales de saisir la juridiction de proximité, ces personnes pouvaient déjà intervenir devant elle en défense ; que cette faculté nouvelle n'affecte pas l'office du juge de proximité et ne porte atteinte ni aux droits de la défense, ni au principe du procès équitable garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;  
. En ce qui concerne les compétences en matière pénale :
10. Considérant, en matière pénale, que le II de l'article 7 de la loi déférée modifie l'article 521 du code de procédure pénale ; qu'il simplifie la répartition des compétences exercées par la juridiction de proximité et le tribunal de police en confiant à la juridiction de proximité les contraventions des seules quatre premières classes, sauf exception prévue par décret en Conseil d'Etat ou connexité avec une contravention relevant de la compétence du tribunal de police et poursuivie concomitamment devant cette juridiction ; que, désormais, les contraventions de la cinquième classe relèveront exclusivement du tribunal de police ;
11. Considérant que, si ces dispositions ont pour effet de majorer, toutes classes confondues, la proportion des contraventions dont la juridiction de proximité aura à connaître par rapport à celle traitée par le tribunal de police,

seront de la seule compétence de ce dernier les contraventions de cinquième classe ; que celles-ci sont les plus graves, les plus complexes et les seules susceptibles de faire l'objet d'une inscription au casier judiciaire et d'être prises en compte pour retenir l'état de récidive ; que, de ce fait, la part attribuée à la juridiction de proximité doit être regardée comme limitée par rapport à l'activité des tribunaux de police ;

12. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le législateur n'a pas confié à la juridiction de proximité des compétences excédant la part limitée que l'article 64 de la Constitution permet de lui attribuer ; qu'il n'a pas non plus commis d'erreur manifeste d'appréciation en déterminant, comme il l'a fait, ces nouvelles attributions ; que, dès lors, les articles 3 et 7 de la loi déferée ne sont pas contraires à la Constitution ;

- SUR LA COMPOSITION DU TRIBUNAL CORRECTIONNEL :

13. Considérant que le 2° de l'article 5 de la loi déferée complète l'article L. 331-5 du code de l'organisation judiciaire par deux alinéas ainsi rédigés : " Le président du tribunal de grande instance établit avant le début de l'année judiciaire la liste des juges de proximité de son ressort susceptibles de siéger en qualité d'assesseur au sein de la formation collégiale du tribunal correctionnel. - Cette formation ne peut comprendre plus d'un juge de proximité " ;

14. Considérant que les auteurs des saisines soutiennent que ces dispositions méconnaissent tant l'article 66 de la Constitution que le principe d'égalité devant la justice ;

. En ce qui concerne l'article 66 de la Constitution :

15. Considérant que, selon les requérants, l'article 66 de la Constitution serait méconnu du fait de l'attribution au juge de proximité du pouvoir de prononcer des mesures privatives de liberté ;

16. Considérant qu'aux termes de l'article 66 de la Constitution : " Nul ne peut être arbitrairement détenu. - L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi " ; que, si ces dispositions s'opposent à ce que le pouvoir de prononcer des mesures privatives de liberté soit confié à une juridiction qui ne serait composée que de juges non professionnels, elles n'interdisent pas, par elles-mêmes, que ce pouvoir soit exercé par une juridiction pénale de droit commun au sein de laquelle siègent de tels juges ;

17. Considérant, toutefois, que doivent être apportées en pareil cas des garanties appropriées permettant de satisfaire au principe d'indépendance, indissociable de l'exercice de fonctions judiciaires, ainsi qu'aux exigences de capacité, qui découlent de l'article 6 de la Déclaration de 1789 ; que, s'agissant des formations correctionnelles de droit commun, la proportion des juges non professionnels doit rester minoritaire ;

18. Considérant, d'une part, que les juges de proximité sont soumis aux mêmes droits et obligations que les magistrats de carrière, sous réserve des dérogations et aménagements justifiés par le caractère temporaire de leurs fonctions et leur exercice à temps partiel ; que, par sa décision du 20 février 2003 susvisée, le Conseil constitutionnel a considéré que, sous les réserves qu'il a émises et compte tenu de la déclaration de non conformité qu'il a prononcée, les dispositions organiques fixant le statut des juges de proximité apportaient les garanties d'indépendance et de capacité requises par la Constitution ;

19. Considérant, d'autre part, qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 5 de la loi déferée, un seul juge de proximité pourra siéger parmi les trois juges composant le tribunal correctionnel ; qu'en pareille hypothèse, afin d'assurer le respect des exigences constitutionnelles rappelées au considérant 17, les autres membres du tribunal devront être des magistrats professionnels ;

20. Considérant que, sous cette réserve, les dispositions critiquées ne méconnaissent pas l'article 66 de la Constitution ;

. En ce qui concerne l'égalité devant la justice :

21. Considérant que, selon les requérants, les dispositions critiquées entraînent une rupture d'égalité devant la justice ; qu'en premier lieu, les justiciables pourraient être jugés par des formations composées différemment, notamment en raison des disparités de recrutement des juges de proximité ; qu'en second lieu, le président du tribunal de grande instance pourrait choisir arbitrairement ceux de ces juges appelés à remplir la fonction d'assesseur ;

22. Considérant que, si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de distinctions injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable ;

23. Considérant, en premier lieu, que les justiciables seront jugés par une formation collégiale du tribunal correctionnel qui, quelle que soit sa composition, appliquera les mêmes règles de procédure et de fond ;

24. Considérant, en second lieu, que la latitude laissée au président du tribunal de grande instance, pour établir la liste des juges de proximité de son ressort susceptibles de siéger en qualité d'assesseur, a pour objet de lui permettre de choisir les mieux à même de remplir cette fonction ; qu'elle ne prive le justiciable d'aucune garantie ;

25. Considérant, ad demeurant, que cette procédure de désignation permet de prendre en compte la disponibilité des juges de proximité et répond à un souci de bonne administration de la justice ; que l'ordonnance fixant leur répartition dans les formations du tribunal correctionnel sera d'ailleurs prise après avis de l'assemblée générale des magistrats du siège, en vertu des articles L. 710-1 et R. 311-23 du code de l'organisation judiciaire ;

26. Considérant que sont, par suite, infondés les griefs tirés d'une violation du principe d'égalité devant la justice ;

- SUR L'ARTICLE 10 :

27. Considérant que l'article 10 de la loi déferée habilite le Gouvernement, dans les conditions prévues à l'article

38 de la Constitution, à prendre par ordonnances les mesures de nature législative permettant " de rendre applicable la présente loi, le cas échéant avec les adaptations nécessaires ", en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis et Futuna et à Mayotte ;

28. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 38 de la Constitution : " Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi " ; qu'il résulte de cette disposition que seul le Gouvernement peut demander au Parlement l'autorisation de prendre de telles ordonnances ;

29. Considérant que l'article 10 figurait dans le texte initial de la proposition de loi dont est issue la loi déferée ; qu'en l'absence de demande du Gouvernement, il doit être déclaré contraire à la Constitution ;

30. Considérant qu'il n'y a lieu, pour le Conseil constitutionnel, de soulever d'office aucune autre question de conformité à la Constitution,

Décide :

Article premier.- L'article 10 de la loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance est déclaré contraire à la Constitution.

Article 2.- Ne sont pas contraires à la Constitution les articles 3 et 7 de la même loi, ainsi que, sous la réserve énoncée au considérant 19, son article 5.

Article 3.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 20 janvier 2005, où siégeaient : M. Pierre MAZEAUD, Président, MM. Jean-Claude COLLIARD, Olivier DUTHEILLET de LAMOTHE, Mme Jacqueline de GUILLENCHMIDT, MM. Pierre JOXE et Jean-Louis PEZANT, Mme Dominique SCHNAPPER, M. Pierre STEINMETZ et Mme Simone VEIL.

Journal officiel du 27 janvier 2005, p. 1412 (@ 3)

Recueil, p. 41

- Conseil Constitutionnel -

## Document 11

### Table analytique des décisions du Conseil constitutionnel (extrait)

#### 1.5.6.8 Ordonnances (article 38)

Voir Titre 3 Normes législatives et réglementaires.

En vertu de l'article 38 de la Constitution le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre, par voie d'ordonnances, pendant un délai limité et dans les conditions prévues par son deuxième alinéa, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi. Au nombre des matières ressortissant à la compétence du législateur en vertu de l'article 34 de la Constitution figure la fixation des règles concernant le régime électoral des assemblées parlementaires. La répartition des sièges de députés, dans la limite fixée par l'article L.O. 119 du code électoral, est une composante de ce régime. (2008-573 DC, 8 janvier 2009, Journal officiel du 14 janvier 2009, p. 724, texte n°4, cons. 16, Rec. p. (en attente de publication))

En vertu de l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre, par voie d'ordonnances, pendant un délai limité et dans les conditions prévues par son deuxième alinéa, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi et doit, en conséquence, indiquer avec précision au Parlement, afin de justifier la demande qu'il présente, la finalité des mesures qu'il se propose de prendre par voie d'ordonnances ainsi que leur domaine d'intervention. (2009-584 DC, 16 juillet 2009, Journal officiel du 22 juillet 2009, p. 12244, texte n°2, cons. 22, Rec. p. (en attente de publication))

#### 1.5.6.9 Initiative, présentation et dépôt des projets et propositions de lois (article 39)

Voir Titre 10 Parlement.

La dernière phrase du deuxième alinéa de l'article 39 de la Constitution en vertu de laquelle c'est " sans préjudice du premier alinéa de l'article 44 " que " les projets de loi ayant pour principal objet l'organisation des collectivités territoriales sont soumis en premier lieu au Sénat " ne s'applique qu'aux projets de loi à l'exclusion des amendements (a contrario des disposition de la deuxième phrase du deuxième alinéa de l'article 39 relatif à la priorité pour les projets de finances et de financement de la sécurité sociale). (2009-594 DC, 3 décembre 2009, Journal officiel du 9 décembre 2009, p. 21243, texte n°2, cons. 3 et 4, Rec. p. (en attente de publication))

**LOI n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit (1)**

**Article 3**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toutes dispositions de nature à organiser la gratuité de l'accès des justiciables à la justice administrative.

**Article 4**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à simplifier et harmoniser par ordonnance les règles relatives aux conditions d'entrée en vigueur des lois, ordonnances, décrets et actes administratifs, ainsi que les modalités selon lesquelles ces textes sont publiés et portés à la connaissance du public, en prenant en compte les possibilités offertes par les technologies de l'information et de la communication.

**Article 5**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance, dans le respect de la transparence et de la bonne information du public :

- 1° Les mesures nécessaires pour rendre compatibles avec le droit communautaire les dispositions législatives relatives à la passation des marchés publics ;
- 2° Les mesures permettant de clarifier les règles applicables aux marchés passés par certains organismes non soumis au code des marchés publics ;
- 3° Les mesures permettant d'alléger les procédures de passation des marchés publics pour les collectivités territoriales.

**Article 11**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à préciser par ordonnance les conditions d'établissement de la possession d'état de Français, afin de permettre notamment aux Français nés hors du territoire national de faire la preuve de leur nationalité.

**Article 12**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toutes dispositions concourant à l'actualisation, à la clarification et à la simplification des modalités de création, de fonctionnement et de dissolution ainsi que des règles budgétaires, comptables et financières applicables aux associations syndicales de propriétaires régies en tout ou partie par la loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales et à leurs unions ainsi qu'à l'association départementale régie par la loi du 27 juillet 1930 sur l'aménagement du système d'endiguement et d'assainissement des plaines de l'Isère, du Drac et de la Romanche.

**Article 13**

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toutes dispositions de nature à :

- 1° Alléger la procédure de validation annuelle du permis de chasser et à permettre, le cas échéant, l'obtention de cette validation auprès des fédérations départementales des chasseurs ;
- 2° Permettre l'octroi à l'ancien concessionnaire d'une licence de chasse sur un territoire objet d'une adjudication publique en vue de la location du droit de chasse, d'une priorité comparable à celle d'un locataire sortant.

### **Article 33**

Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à procéder par ordonnance à l'adoption de la partie Législative des codes suivants :

- 1° Code du patrimoine ;
- 2° Code de la recherche ;
- 3° Code du tourisme ;
- 4° Code de l'organisation judiciaire.

Chaque code fait l'objet d'une ordonnance. Il regroupe et organise les dispositions législatives relatives à la matière correspondante.

Les dispositions codifiées sont celles en vigueur au moment de la publication des ordonnances, sous la seule réserve des modifications qui seraient rendues nécessaires pour assurer le respect de la hiérarchie des normes et la cohérence rédactionnelle des textes ainsi rassemblés et harmoniser l'état du droit.

### **Article 35**

Les ordonnances doivent être prises dans les délais suivants :

- 1° Dans les six mois suivant la publication de la présente loi pour celles qui sont prises en application de l'article 32 ;
  - 2° Dans les douze mois suivant la publication de la présente loi pour celles qui sont prises en application des articles 1er à 29 et des 1° et 2° de l'article 33 ;
  - 3° Dans les dix-huit mois suivant la publication de la présente loi pour celles qui sont prises en application des 3° et 4° de l'article 33 et de l'article 34.
- Pour chaque ordonnance, un projet de loi de ratification doit être déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de sa publication.

### **Article 36**

I. - Des ordonnances prises en application de la présente loi peuvent prévoir, en tant que de besoin, les adaptations nécessitées par les caractéristiques et contraintes particulières des départements et régions d'outre-mer et par la prise en compte des intérêts propres, au sein de la République, de Mayotte, de la Nouvelle-Calédonie, de la Polynésie française, de Saint-Pierre-et-Miquelon, des Terres australes et antarctiques françaises et des îles Wallis et Futuna.

II. - Les projets d'ordonnance sont soumis pour avis :

- 1° Lorsque leurs dispositions sont relatives à la Guadeloupe, à la Guyane, à la Martinique et à la Réunion, aux conseils généraux et aux conseils régionaux intéressés dans les conditions prévues aux articles L. 3444-1 et L. 4433-3-1 du code général des collectivités territoriales ;
- 2° Lorsque leurs dispositions sont relatives à Mayotte, au conseil général de Mayotte dans les conditions prévues à l'article L. 3551-12 du code général des collectivités territoriales ;
- 3° Lorsque leurs dispositions sont relatives à la Nouvelle-Calédonie, à l'institution compétente dans les conditions définies par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- 4° Lorsque leurs dispositions sont relatives à la Polynésie française, à l'institution compétente dans les conditions définies par la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française. Ils sont également soumis à l'assemblée de ce territoire ;
- 5° Lorsque leurs dispositions sont relatives à Saint-Pierre-et-Miquelon, au conseil général de Saint-Pierre-et-Miquelon dans les conditions prévues à l'article 28 de la loi n° 85-595 du 11 juin 1985 relative au statut de l'archipel de Saint-Pierre-et-Miquelon ;
- 6° Lorsque leurs dispositions sont relatives aux Terres australes et antarctiques françaises, au conseil consultatif du territoire. L'avis est alors émis dans le délai d'un mois ; ce délai expiré, l'avis est réputé avoir été donné ;
- 7° Lorsque leurs dispositions sont relatives aux îles Wallis et Futuna, à l'assemblée territoriale des îles Wallis et Futuna. L'avis est alors émis dans le délai d'un mois ; ce délai expiré, l'avis est réputé avoir été donné.

III. - Les ordonnances prévues par le présent article sont prises dans le délai de dix-huit mois à compter de la publication de la présente loi.

IV. - Pour chaque ordonnance, un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de sa publication.

projet de loi relatif au Département de Mayotte

**Article 27**

I. - En vue de rapprocher les règles législatives applicables à Mayotte des règles législatives applicables en métropole ou dans les autres collectivités relevant de l'article 73 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution et dans les dix-huit mois suivant celui de la publication de la présente loi à modifier ces règles par ordonnance dans les matières couvertes par les législations citées au III.

Le délai prévu à l'alinéa précédent est réduit à six mois dans la matière visée au 1° du III.

II. - Chaque ordonnance procède à l'une ou l'autre des opérations suivantes ou aux deux :

1° Etendre la législation intéressée dans une mesure et selon une progressivité adaptées aux caractéristiques et contraintes particulières à Mayotte ;

2° Adapter le contenu de cette législation à ces caractéristiques et contraintes particulières.

III. - Les législations mentionnées au I sont les suivantes :

1° Deuxième et cinquième parties du code général des collectivités territoriales ;

2° Code général de la propriété des personnes publiques ;

3° Code forestier et autres textes de valeur législative relatifs à la forêt ;

4° Code rural et de la pêche maritime et autres dispositions législatives applicables aux matières régies par ce code ;

5° Législation relative aux attributions préférentielles en matière agricole au sens des articles 831 à 834 du code civil ;

6° Code de l'action sociale et des familles ;

7° Législation relative à la protection sociale des handicapés et à l'action sociale en faveur des handicapés ;

8° Législation relative à la couverture des risques vieillesse, chômage, maladie, maternité, invalidité et accidents du travail, aux prestations familiales, ainsi qu'aux organismes compétents en la matière ;

9° Législation du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle ;

10° Code de l'urbanisme ;

11° Code de la construction et de l'habitation ;

12° Loi n° 46-972 du 2 septembre 1946 instituant l'ordre des géomètres experts ;

13° Loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété ;

14° Loi n° 70-612 du 10 juillet 1970 tendant à faciliter la suppression de l'habitat insalubre ;

15° Loi n° 84-595 du 12 juillet 1984 relative à la location-accession ;

16° Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 ;

17° Loi n° 90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en oeuvre du droit au logement ;

18° Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique ;

19° Code de commerce ;

20° Loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation ;

21° Code de l'organisation judiciaire et autres textes législatifs régissant l'organisation judiciaire ;

22° Loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique ;

23° Législation relative à la profession d'huissier de justice ;

24° Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions juridiques ;

projet de loi relatif au Département de Mayotte

25° Législation relative au travail maritime, à l'exception du code du travail maritime, à la profession de marin, à la protection sociale des marins et aux titres de navigation maritime, à l'exception du code du travail maritime ;

26° (*nouveau*) Législation relative au service public de l'électricité.

IV. - Le projet de ratification de chaque ordonnance est déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du sixième mois suivant celui de sa publication.

Document 13

N° 684

**SÉNAT**

SESSION EXTRAORDINAIRE DE 2009-2010

---

---

Enregistré à la Présidence du Sénat le 28 juillet 2010

## **PROJET DE LOI**

*ratifiant l'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les livres I<sup>er</sup>,  
V et VI du code rural,*

PRÉSENTÉ

au nom de M. François FILLON,

Premier ministre

Par M. Bruno LE MAIRE,

ministre de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche

*(Envoyé à la commission de l'économie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)*

## EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

L'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les livres I<sup>er</sup>, V et VI du code rural a été adoptée sur le fondement de l'article 69 de la loi n° 2009-526 de simplification du droit et d'allègement des procédures du 12 mai 2009.

Cette ordonnance rapproche du droit commun applicable aux coopératives le statut des coopératives agricoles en ce qui concerne la responsabilité des administrateurs, les actions en nullité d'opérations de fusion ou de scission et l'obligation de conformité des statuts aux statuts-types.

En accord avec la réglementation communautaire, elle adapte les dispositions relatives aux organisations de producteurs, prévoit les conditions dans lesquelles peuvent être reconnues des associations d'organisations de producteurs, et corrélativement, la suppression des comités économiques agricoles.

L'ordonnance adapte par ailleurs le code rural, devenu le code rural et de la pêche maritime, aux dispositions communautaires relatives aux indications géographiques protégées viticoles et aux indications géographiques dont peuvent bénéficier les spiritueux.

Elle a été publiée au *Journal officiel* de la République française du 7 mai 2010.

Le projet de loi autorise sa ratification par son **article 1<sup>er</sup>**.

L'**article 2** du projet de loi procède à une précision relative au cahier des charges des indications géographiques, pour inclure le cidre aux productions vitivinicoles et aux boissons spiritueuses.

Son **article 3** reprend des dispositions qui figuraient initialement dans le projet d'ordonnance présenté par le Gouvernement au Conseil d'État et dont il n'était pas certain qu'elles entrent dans le champ de l'habilitation de l'article 69 susmentionné. Cet article étend aux membres du Conseil

général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux (CGAAER), pour l'exercice de leurs fonctions d'inspection et de contrôle, des pouvoirs équivalents à ceux dont bénéficient les membres de différentes inspections générales avec lesquels les membres du CGAAER assurent des missions conjointes. À cet effet, il codifie dans le code rural et de la pêche maritime certaines dispositions du décret n° 2010-141 du 10 février 2010 relatif au Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux, en les complétant par des dispositions relatives à ses pouvoirs de contrôle à l'égard des organismes privés qu'il est chargé d'inspecter.

## PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les livres I<sup>er</sup>, V et VI du code rural, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté au Sénat par le ministre de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche, qui sera chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

### Article 1<sup>er</sup>

L'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010 modifiant les livres I<sup>er</sup>, V et VI du code rural est ratifiée sous réserve de la modification précisée à l'article 2.

### Article 2

Au 12° de l'article 4 de l'ordonnance n° 2010-459 du 6 mai 2010, après le mot : « vitivinicole » sont ajoutés les mots : « ou cidricole ».

### Article 3

- ① Il est inséré, dans le chapitre I<sup>er</sup> du titre I<sup>er</sup> du livre I<sup>er</sup> du code rural et de la pêche maritime, après l'article L. 111-2, un article L. 111-2-1, ainsi rédigé :
- ② « *Art. L. 111-2-1.* – Sans préjudice des autres missions qui lui sont confiées dans des conditions définies par voie réglementaire, le Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux procède à l'audit, à l'inspection, à l'évaluation et au contrôle de la mise en œuvre, par les services centraux et déconcentrés placés sous l'autorité du ministre chargé de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche ou dont celui-ci dispose, ainsi que par les établissements publics dont il a la tutelle, des politiques conduites sous l'autorité de ce ministre. Il peut également effectuer des vérifications sur les organismes soumis, par les dispositions qui les régissent, au contrôle du ministère chargé de l'agriculture, de

l'alimentation et de la pêche ou qui bénéficient de financements de ce ministère ou de l'un des établissements publics intervenant dans ses domaines de compétence.

- ③ « Les membres du Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux chargés de missions d'audit, de contrôle et d'inspection disposent à l'égard des services et organismes qu'ils contrôlent, ainsi que des organismes auxquels ceux-ci apportent leur concours, de tous pouvoirs d'investigation, sur pièces et sur place, nécessaires à l'accomplissement de leur mission. Ils ont communication de toutes pièces, correspondances administratives, rapports d'études, documents et autres supports d'information nécessaires à leurs missions. Pour les opérations faisant appel à l'informatique, le droit de communication porte également sur les logiciels et données, et implique la faculté d'en demander la transcription, par tout traitement approprié, dans des documents directement utilisables pour les besoins du contrôle. Ils ont libre accès aux locaux des services et des établissements ou organismes inspectés.
- ④ « Pour les besoins du contrôle de l'emploi des financements mentionnés au premier alinéa, les commissaires aux comptes des organismes contrôlés sont déliés du secret professionnel à l'égard des membres du Conseil général de l'agriculture, de l'alimentation et des espaces ruraux. »

Fait à Paris, le 28 juillet 2010

Signé : FRANÇOIS FILLON

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche,

Signé : BRUNO LE MAIRE

# SÉNAT

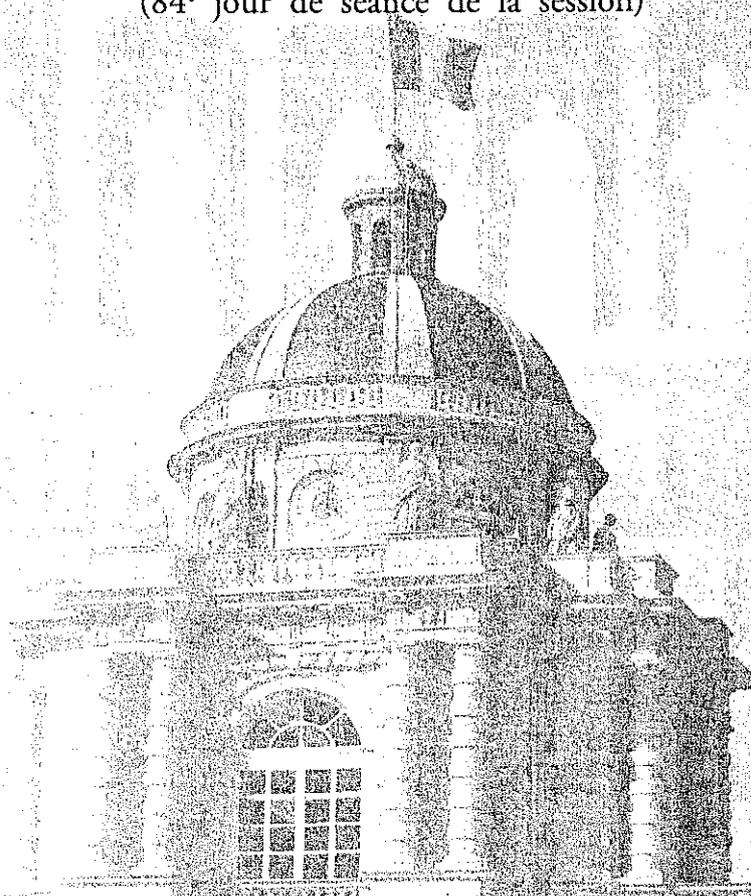
JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SESSION ORDINAIRE DE 2008-2009

COMPTE RENDU INTÉGRAL

Séance du mercredi 25 mars 2009

(84<sup>e</sup> jour de séance de la session)



[www.senat.fr](http://www.senat.fr)

## CHAPITRE IV *BIS*

### **RATIFICATION D'ORDONNANCES**

#### **Article 66 *bis***

I. – Sont ratifiées :

1° L'ordonnance n° 2005-389 du 28 avril 2005 relative au transfert d'une partie du personnel de la Caisse autonome nationale de la sécurité sociale dans les mines à la Caisse des dépôts et consignations ;

2° L'ordonnance n° 2005-395 du 28 avril 2005 relative au service public du changement d'adresse ;

- 3° L'ordonnance n° 2005-406 du 2 mai 2005 simplifiant le régime juridique des établissements de santé ;
- 4° L'ordonnance n° 2005-645 du 6 juin 2005 relative aux procédures de passation des marchés publics des collectivités territoriales ;
- 5° L'ordonnance n° 2005-650 du 6 juin 2005 relative à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques ;
- 6° L'ordonnance n° 2005-657 du 8 juin 2005 relative à la tenue d'audiences à l'aide d'un moyen de communication audiovisuelle et modifiant le code de justice administrative (partie législative) ;
- 7° L'ordonnance n° 2005-804 du 18 juillet 2005 relative à diverses mesures de simplification en matière de sécurité sociale ;
- 8° L'ordonnance n° 2005-856 du 28 juillet 2005 portant simplification du régime des libéralités consenties aux associations, fondations et congrégations, de certaines déclarations administratives incombant aux associations, et modification des obligations des associations et fondations relatives à leurs comptes annuels ;
- 9° L'ordonnance n° 2005-1027 du 26 août 2005 relative à la simplification et à l'amélioration des règles budgétaires et comptables applicables aux collectivités territoriales, à leurs groupements et aux établissements publics locaux qui leur sont rattachés ;
- 10° L'ordonnance n° 2005-866 du 28 juillet 2005 transformant le groupement d'intérêt public dénommé « Laboratoire français du fractionnement et des biotechnologies » en société anonyme ;
- 11° L'ordonnance n° 2005-1088 du 1<sup>er</sup> septembre 2005 relative à la composition et aux compétences de la Cour nationale et des tribunaux interrégionaux de la tarification sanitaire et sociale ;
- 12° L'ordonnance n° 2005-1112 du 1<sup>er</sup> septembre 2005 portant diverses dispositions relatives aux établissements de santé et à certains personnels de la fonction publique hospitalière ;
- 13° L'ordonnance n° 2005-1126 du 8 septembre 2005 relative au commissariat aux comptes ;
- 14° L'ordonnance n° 2005-1477 du 1<sup>er</sup> décembre 2005 portant diverses dispositions relatives aux procédures d'admission à l'aide sociale et aux établissements et services sociaux et médico-sociaux ;
- 15° L'ordonnance n° 2005-1512 du 7 décembre 2005 relative à des mesures de simplification en matière fiscale et à l'harmonisation et l'aménagement du régime des pénalités ;
- 16° L'ordonnance n° 2005-1516 du 8 décembre 2005 relative aux échanges électroniques entre les usagers et les autorités administratives et entre les autorités administratives ;
- 17° L'ordonnance n° 2006-168 du 15 février 2006 portant extension et adaptation de la loi n° 2005-5 du 5 janvier 2005 relative à la situation des

maîtres des établissements d'enseignement privés sous contrat en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française ;

18° L'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006 relative à la partie législative du code général de la propriété des personnes publiques ;

19° L'ordonnance n° 2006-594 du 23 mai 2006 portant adaptation de la législation relative aux céréales et modifiant le livre VI du code rural ;

20° L'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du code de l'organisation judiciaire et modifiant le code de commerce, le code rural et le code de procédure pénale (partie législative) ;

21° L'ordonnance n° 2006-870 du 13 juillet 2006 relative au statut du fermage et modifiant le code rural ;

22° L'ordonnance n° 2006-905 du 20 juillet 2006 relative à diverses mesures d'amélioration des régimes d'assurances contre les accidents du travail et les maladies professionnelles des salariés et des non-salariés agricoles ;

23° L'ordonnance n° 2006-1224 du 5 octobre 2006 prise pour l'application du II de l'article 71 de la loi n° 2006-11 du 5 janvier 2006 d'orientation agricole ;

24° L'ordonnance n° 2006-1647 du 21 décembre 2006 relative à l'amélioration de la protection sociale des personnes exploitant des terres d'une superficie inférieure à la moitié de la surface minimum d'installation ;

25° L'ordonnance n° 2008-480 du 22 mai 2008 transposant en matière de don de gamètes et d'assistance médicale à la procréation la directive 2004/23/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 ;

26° L'ordonnance n° 2008-1278 du 8 décembre 2008 relative aux commissaires aux comptes ;

27° L'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficultés ;

28° L'ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie.

II. – Au premier alinéa de l'article 4-1 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat, les mots : « de ces dons » sont supprimés.

III. – À la dernière phrase du dernier alinéa de l'article L. 80 H du livre des procédures fiscales, les références : « 1 et 3 » sont remplacées par les références : « 1, 2 et 3 ».

IV. – L'article 12 de l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 12. – À l'exception de l'article 7 et du 3° de l'article 8, la présente ordonnance est applicable, en tant qu'elle s'y rapporte, à Mayotte, en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et

dans les Terres australes et antarctiques françaises. ».

V. – Le code de l'organisation judiciaire est ainsi modifié :

1° Au premier alinéa de l'article L. 432-3, les mots : « et les avocats généraux » sont remplacés par les mots : «, les avocats généraux et les avocats généraux référendaires » ;

2° Après l'article L. 311-7, il est inséré un article L. 311-7-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 311-7-1. – En matière civile, le premier président statue en référé ou sur requête. » ;

3° Après l'article L. 513-5, il est inséré un article L. 513-5-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 513-5-1. – Pour l'application de l'article L. 214-1, le président du tribunal de première instance exerce les attributions dévolues à la commission d'indemnisation des victimes d'infraction.

« Les dispositions des premier et deuxième alinéas de l'article L. 214-2 ne sont pas applicables à Saint-Pierre-et-Miquelon. » ;

4° Après l'article L. 532-17, il est inséré un article L. 532-17-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 532-17-1. – Pour l'application de l'article L. 214-1, le président du tribunal de première instance exerce les attributions dévolues à la commission d'indemnisation des victimes d'infraction.

« Les dispositions des premier et deuxième alinéas de l'article L. 214-2 ne sont pas applicables à Wallis-et-Futuna. ».

VI. – Au 1 du VII de l'article 30 de la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit, après les mots : « Wallis et Futuna, », sont insérés les mots : « en Polynésie française, ».

VII. – Après l'article 21 de l'ordonnance n° 2008-1278 du 8 décembre 2008 précitée, il est inséré un article 21 *bis* ainsi rédigé :

« Art. 21 bis. – Les articles 17 et 18 ne sont pas applicables à Mayotte.

« La présente ordonnance est, à l'exception des articles 15, 16, 17 et 18, applicable en Nouvelle-Calédonie dans les conditions prévues au titre III du livre IX du code de commerce.

« La présente ordonnance est, à l'exception des articles 16, 17 et 18, applicable dans les îles Wallis et Futuna dans les conditions prévues au titre V du livre IX du code de commerce. ».

VIII. – Le code de commerce est ainsi modifié :

1° Au quatrième alinéa de l'article L. 631-14, tel qu'il résulte de l'article 80 de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 précitée, le mot : « deuxième » est remplacé par le mot : « troisième » ;

2° L'article L. 822-14 est ainsi modifié :

a) Le premier alinéa est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :

« Le commissaire aux comptes, personne physique, et, dans les sociétés de commissaires aux comptes, le ou les associés signataires ainsi que, le cas échéant, tout autre associé principal au sens du 16 de l'article 2 de la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 ne peuvent certifier durant plus de six exercices consécutifs les comptes des personnes et entités dont les titres financiers sont admis à la négociation sur un marché réglementé.

« Ils ne peuvent à nouveau participer à une mission de contrôle légal des comptes de ces personnes ou entités avant l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date de clôture du sixième exercice qu'ils ont certifié. » ;

b) Le dernier alinéa est supprimé.

IX. – Le code civil est ainsi modifié :

1° L'article 2372-1 est ainsi rédigé :

« Art. 2372-1. – La propriété d'un bien mobilier ou d'un droit peut être cédée à titre de garantie d'une obligation en vertu d'un contrat de fiducie conclu en application des articles 2011 à 2030.

« Par dérogation à l'article 2029, le décès du constituant personne physique ne met pas fin au contrat de fiducie constitué en application de la présente section. » ;

2° Le deuxième alinéa de l'article 2372-5 est ainsi rédigé :

« Le constituant peut l'offrir en garantie, non seulement au créancier originaire, mais aussi à un nouveau créancier, encore que le premier n'ait pas été payé. Lorsque le constituant est une personne physique, le patrimoine fiduciaire ne peut alors être affecté en garantie d'une nouvelle dette que dans la limite de sa valeur estimée au jour de la recharge. » ;

3° L'article 2372-6 est abrogé ;

4° L'article 2488-1 est ainsi rédigé :

« Art. 2488-1. – La propriété d'un bien immobilier peut être cédée à titre de garantie d'une obligation en vertu d'un contrat de fiducie conclu en application des articles 2011 à 2030.

« Par dérogation à l'article 2029, le décès du constituant personne physique ne met pas fin au contrat de fiducie constitué en application du présent chapitre. » ;

5° Le deuxième alinéa de l'article 2488-5 est ainsi rédigé :

« Le constituant peut l'offrir en garantie, non seulement au créancier originaire, mais aussi à un nouveau créancier, encore que le premier n'ait pas été payé. Lorsque le constituant est une personne physique, le patrimoine fiduciaire ne peut alors être affecté en garantie d'une nouvelle dette que dans la limite de sa valeur estimée au jour de la recharge. » ;

6° L'article 2488-6 est abrogé.

**M. le président.** L'amendement n° 9, présenté par Mme Henneron, au nom de la commission des affaires sociales, est ainsi libellé :

Après le 25° du I de cet article, insérer un alinéa ainsi rédigé :

...° L'ordonnance n° 2008-717 du 17 juillet 2008 portant sur les dispositions pénales relatives à certains produits de santé ;

La parole est à Mme Françoise Henneron, rapporteur pour avis.

**Mme Françoise Henneron, rapporteur pour avis.** Cet amendement a pour objet de ratifier une ordonnance de 2008 qui concerne les dispositions pénales relatives à certains produits de santé.

Cette ordonnance a été prise sur la base d'une habilitation contenue dans la loi du 26 février 2007 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine du médicament. Elle a permis de créer un ensemble cohérent de sanctions pénales applicables en matière de santé publique.

Il nous paraît donc souhaitable de donner rapidement une valeur législative à ces dispositions en procédant sans délai à la ratification de l'ordonnance.

**M. le président.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Bernard Saugey, rapporteur.** Favorable.

**M. le président.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**M. André Santini, secrétaire d'État.** Favorable.

**M. le président.** Je mets aux voix l'amendement n° 9.

*(L'amendement est adopté.)*

**M. le président.** L'amendement n° 10, présenté par Mme Henneron, au nom de la commission des affaires sociales, est ainsi libellé :

Après le 25° du I de cet article, insérer un alinéa ainsi rédigé :

...° L'ordonnance n° 2008-507 du 30 mai 2008 portant transposition de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles ;

La parole est à Mme Françoise Henneron, rapporteur pour avis.

**Mme Françoise Henneron, rapporteur pour avis.** Cet amendement vise à ratifier une ordonnance, publiée en mai 2008, qui transpose une directive communautaire relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

Cette ordonnance a été prise sur le fondement d'une habilitation qui figure à l'article 6 de la loi du 17 décembre 2007 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans les domaines économique et financier. Elle rationalise les dispositions relatives à la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles entre États membres de l'Union européenne.

Compte tenu de son grand intérêt pratique, nous vous proposons, dans un souci de sécurité juridique, de la ratifier sans tarder.

**M. le président.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Bernard Saugey, rapporteur.** Favorable.

**M. le président.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**M. André Santini, secrétaire d'État.** Favorable.

**M. le président.** La parole est à M. Richard Yung, pour explication de vote.

**M. Richard Yung.** Nous voterons contre cet amendement, comme nous l'avons fait pour le précédent.

Nous avons là, de nouveau, une bonne illustration du dévoiement de la procédure. La reconnaissance des qualifications professionnelles entre les pays de l'Union est un sujet important. Je ne vais pas développer, mais tout le monde sait qu'il s'agit d'un problème récurrent, difficile, sur lequel nous avons de nombreux débats. Et voilà qu'il disparaît au détour d'une ordonnance !

Nous avons raison, j'en suis convaincu, de ne pas voter un tel amendement.

**M. le président.** Je mets aux voix l'amendement n° 10.

*(Après une épreuve à main levée déclarée douteuse par le bureau, le Sénat, par assis et levé, n'adopte pas l'amendement.)*

**M. le président.** L'amendement n° 27 rectifié, présenté par M. Arthuis, au nom de la commission des finances, est ainsi libellé :

I. – Après le 25° du I de cet article, insérer trois alinéas ainsi rédigés :

...° L'ordonnance n° 2008-556 du 13 juin 2008 transposant la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et réformant le cadre juridique des fonds communs de créances ;

...° L'ordonnance n° 2008-1145 du 6 novembre 2008 relative aux actions de préférence ;

...° L'ordonnance n° 2008-1271 du 5 décembre 2008 relative à la mise en place des codes de conduite et de conventions régissant les rapports entre producteurs et distributeurs, en matière de commercialisation d'instruments financiers, de produits d'épargne et d'assurance sur la vie ;

II. – Après le 27° du I de cet article, insérer six alinéas ainsi rédigés :

...° L'ordonnance n° 2009-15 du 8 janvier 2009 relative aux instruments financiers ;

...° L'ordonnance n° 2009-79 du 22 janvier 2009 créant l'Autorité des normes comptables ;

...° L'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009 relative à l'appel public à

l'épargne et portant diverses dispositions en matière financière ;

...° L'ordonnance n° 2009-102 du 30 janvier 2009 relative aux informations sur le donneur d'ordre qui doivent accompagner les virements de fonds à Saint-Pierre-et-Miquelon, à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna ;

...° L'ordonnance n° 2009-103 du 30 janvier 2009 prise pour l'application à Saint-Pierre-et-Miquelon, à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna de certaines mesures de gel des avoirs ;

...° L'ordonnance n° 2009-108 du 30 janvier 2009 portant diverses dispositions relatives aux entreprises de réassurance ;

III. – Compléter cet article par sept paragraphes ainsi rédigés :

X. – L'article 4 de l'ordonnance n° 2009-79 du 22 janvier 2009 créant l'Autorité des normes comptables est ainsi rédigé :

« Art. 4. - Les règlements adoptés par l'Autorité sont publiés au *Journal officiel* de la République française après homologation par arrêtés conjoints du ministre chargé de l'économie, du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre chargé du budget. »

XI. – Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

1° À la fin du premier alinéa du II de l'article L. 211-38, la référence : « L. 211-36-1 » est remplacée par la référence : « L. 211-36 » ;

2° Dans la première phrase du dernier alinéa de l'article L. 214-4, les mots : « en titres financiers » sont remplacés par les mots : « en valeurs mobilières » ;

3° À l'article L. 214-5 :

a) au premier alinéa, les mots : « de fonds communs de créances » sont remplacés par les mots : « d'organismes de titrisation » ;

b) au deuxième alinéa (1) et au dernier alinéa (2), les mots : « au fonds » sont remplacés par les mots : « à l'organisme » ;

4° L'intitulé du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre IV est supprimé ;

5° Dans l'intitulé du chapitre II du titre IV du livre V, les mots : « faisant appel public à l'épargne » sont supprimés ;

6° À la fin du 1° de l'article L. 542-1, les mots : « appel public à l'épargne » sont remplacés par les mots : « offre au public » ;

7° Dans la deuxième phrase du premier alinéa de l'article L. 621-1 dans la rédaction telle qu'elle résulte de l'article 6 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, après le mot : « également », le signe : « , » est supprimé ;

8° Au c du II de l'article L. 621-15 dans la rédaction telle qu'elle résulte de l'article 6 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, après les mots :

« une demande d'admission aux négociations sur de tels marchés a été présentée », les mots : « a été présentée » sont supprimés ;

9° Au premier alinéa du I de l'article L. 621-18-2 dans la rédaction telle qu'elle résulte de l'article 6 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, les mots : « de actions » sont remplacés par les mots : « d'actions ».

XII. – Dans toutes les dispositions législatives et réglementaires, ainsi que dans les contrats en cours, les références aux articles des chapitres I<sup>er</sup> et II du titre III du livre IV du code monétaire et financier sont remplacées par les références aux articles du chapitre I<sup>er</sup> du titre I<sup>er</sup> du livre II du même code conformément aux 1° à 25° ci-dessous :

1° La référence à l'article L. 431-1 est remplacée par la référence à l'article L. 211-19 ;

2° La référence à l'article L. 431-2 est remplacée par la référence à l'article L. 211-17 ;

3° La référence à l'article L. 431-3 est remplacée par la référence à l'article L. 211-18 ;

4° La référence à l'article L. 431-4 est remplacée par la référence à l'article L. 211-20 ;

5° La référence à l'article L. 431-5 est remplacée par la référence au VI de l'article L. 211-20 ;

6° La référence à l'article L. 431-7 est remplacée par la référence aux articles L. 211-36 et L. 211-36-1 ;

7° La référence à l'article L. 431-7-1 est remplacée par la référence à l'article L. 211-37 ;

8° La référence à l'article L. 431-7-2 est remplacée par la référence à l'article L. 211-40 ;

9° La référence à l'article L. 431-7-3 est remplacée par la référence à l'article L. 211-38 ;

10° La référence à l'article L. 431-7-4 est remplacée par la référence à l'article L. 211-39 ;

11° La référence à l'article L. 431-7-5 est remplacée par la référence à l'article L. 211-40 ;

12° La référence à l'article L. 432-5 est remplacée par la référence à l'article L. 211-21 ;

13° La référence à l'article L. 432-6 est remplacée par la référence à l'article L. 211-22 ;

14° La référence à l'article L. 432-7 est remplacée par la référence à l'article L. 211-23 ;

15° La référence à l'article L. 432-9 est remplacée par la référence à l'article L. 211-24 ;

16° La référence à l'article L. 432-10 est remplacée par la référence aux articles L. 211-25 et L. 211-26 ;

17° La référence au premier alinéa de l'article L. 432-12 est remplacée par la référence à l'article L. 211-27 ;

18° La référence aux deuxième à cinquième alinéas de l'article L. 432-12 est remplacée par la référence à l'article L. 211-34 ;

19° La référence à l'article L. 432-13 est remplacée par la référence à l'article L. 211-28 ;

20° La référence à l'article L. 432-14 est remplacée par la référence à l'article L. 211-29 ;

21° La référence à l'article L. 432-15 est remplacée par la référence à l'article L. 211-30 ;

22° La référence à l'article L. 432-17 est remplacée par la référence à l'article L. 211-31 ;

23° La référence à l'article L. 432-18 est remplacée par la référence à l'article L. 211-32 ;

24° La référence à l'article L. 432-19 est remplacée par la référence à l'article L. 211-33 ;

25° La référence à l'article L. 432-20 est remplacée par la référence à l'article L. 211-35.

XIII. – À l'article L. 523-9 du code rural dans la rédaction telle qu'elle résulte de l'article 18 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, le mot : « supérieur » est remplacé par le mot : « inférieur ».

XIV. – Au I de l'article 210 E du code général des Impôts dans la rédaction telle qu'elle résulte de l'article 16 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, les mots : « anonyme, une société en commandite par actions, une société civile de placement immobilier ou une société de placement à prépondérance immobilière à capital variable au moyen de titres donnant obligatoirement accès au capital » sont remplacés par les mots : « dont les titres donnant obligatoirement accès au capital sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou offerts au public sur un système multilatéral de négociation, à une société civile de placement immobilier dont les parts sociales ont été offertes au public ».

XV. – L'article L. 211-4 du code de la mutualité est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« La présence d'opérations relevant de la réassurance financière limitée est explicitement mentionnée dans l'intitulé des contrats régissant ce type d'opérations ».

XVI. – Les dispositions des 5° à 9° du XI et des XIII et XIV entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2009.

Cet amendement n'est pas soutenu.

**M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois.** Je le reprends, monsieur le président.

**M. le président.** Il s'agit donc de l'amendement n° 27 rectifié *bis*, présenté par M. Hyest, au nom de la commission des lois.

Vous avez la parole pour le défendre, monsieur le président de la commission.

**M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois.** Il s'agit de la ratification de neuf ordonnances à caractère financier prises entre juin 2008 et janvier 2009.

Huit de ces neuf ordonnances ont été prises en application d'habilitations conférées par la loi de modernisation de l'économie. La neuvième, relative à la réassurance et au nouveau cadre juridique de la titrisation, a été prise en application d'une habilitation conférée par l'article 3 de la loi du 17 décembre 2007.

Plusieurs de ces ordonnances contribuent à réformer très substantiellement notre droit financier, en particulier l'appel public à l'épargne, la titrisation, le droit des titres financiers, les relations entre les acteurs de la commercialisation des produits financiers. Elles prévoient également la création de l'autorité des normes comptables. Il est donc nécessaire de ratifier expressément ces ordonnances, notamment pour exprimer la vigilance que le Parlement porte à ces sujets en ces temps de crise et de réforme de la supervision financière à tous les niveaux.

Cet amendement a également pour objet d'apporter certaines rectifications d'erreurs matérielles, corrections de références et mesures de coordination, à la suite de ces ordonnances, dans le code général des impôts, le code monétaire et financier, le code de la mutualité et le code rural, ce qui démontre que la commission des finances a particulièrement bien fait son travail !

Je vous rends attentifs, mes chers collègues, au fait qu'une ordonnance est applicable même en l'absence de ratification, mais elle conserve son caractère d'acte administratif et reste soumise aux juridictions administratives – c'est là l'inconvénient majeur qu'il y a à ne pas ratifier une ordonnance –, alors que la ratification lui confère valeur législative, ce qui n'est plus du tout la même chose !

**M. Richard Yung.** Donc, nous n'avons pas le choix !

**M. Jean-Jacques Hiest,** *président de la commission des lois.* Lors de la dernière révision constitutionnelle, nous avons prévu que les ordonnances doivent être ratifiées de manière expresse ! Je ne vous comprends pas, mon cher collègue !

**Mme Josiane Mathon-Poinat.** Nous avons tout de même le droit de refuser la ratification !

**M. Jean-Jacques Hiest,** *président de la commission des lois.* Que, sur certains sujets, vous ne souhaitiez pas habiliter le Gouvernement à légiférer par ordonnance, soit ! Cela nous arrive aussi ! Cependant, à partir du moment où la loi d'habilitation a été votée, et à condition de vérifier que l'ordonnance est effectivement conforme à ce que le Parlement a voulu, la ratification est une nécessité, tout simplement pour des raisons de sécurité juridique.

Par ailleurs, monsieur le président, je demande un scrutin public sur l'amendement n° 27 rectifié *bis*.

**M. Jean-Pierre Sueur.** Pourquoi ? (*Sourires.*)

**M. Jean-Jacques Hiest,** *président de la commission des lois.* Parce que vous ne voulez pas ratifier les ordonnances !

**M. Jean-Pierre Sueur.** Où sont les sénateurs du groupe UMP ?

**M. Jean-Jacques Hiest,** *président de la commission des lois.* Ils en ont tellement assez de vos discours qu'ils ne viennent plus les écouter !

**M. le président.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Bernard Saugey,** *rapporteur.* C'est un avis très favorable, monsieur le président.

**M. le président.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**M. André Santini,** *secrétaire d'État.* Favorable !

**M. le président.** Je mets aux voix l'amendement n° 27 rectifié *bis*.

Je suis saisi d'une demande de scrutin public émanant de la commission.

Il va être procédé au scrutin dans les conditions fixées par l'article 56 du règlement.

(*Le scrutin a lieu.*)

**M. le président.** Personne ne demande plus à voter ?...

Le scrutin est clos.

(*Il est procédé au comptage des votes.*)

**M. le président.** Voici le résultat du dépouillement du scrutin n° 129 :

Nombre de votants	341
Nombre de suffrages exprimés	324
Majorité absolue des suffrages exprimés	163
Pour l'adoption	186
Contre	138

Le Sénat a adopté.

