



Guide de Légistique

[Retour sommaire](#)



2. ÉTAPES DE L'ÉLABORATION DES TEXTES

2.4 Décret

2.4.5 Élaboration d'un décret de l'article 37 second alinéa de la Constitution

Version du 20 octobre 2007

Les textes de forme législative intervenus dans des matières autres que celles qui sont du domaine de la loi peuvent être modifiés par décrets en Conseil d'État. Ces décrets peuvent soit abroger les dispositions de forme législative pour les remplacer par des dispositions réglementaires, soit modifier directement les dispositions de forme législative par les nouvelles dispositions réglementaires.

Conformément au second alinéa de l'[article 37](#) de la Constitution, il convient de distinguer selon que le texte législatif que l'on entend modifier est ou non intervenu sous l'empire de la Constitution de 1958. S'il est antérieur, il suffit que le décret soit pris en Conseil d'État. Dans le cas contraire, la saisine du Conseil d'État doit être précédée de la consultation du Conseil constitutionnel ou de la déclaration par celui-ci du caractère réglementaire de la disposition en cause dans le cadre de l'examen de la constitutionnalité de la loi qui comporte cette disposition (voir sur ce dernier point, la décision [n°2005-512 DC](#) du 21 avril 2005)

Modification de dispositions législatives antérieures à la Constitution de 1958

- Mise au point du projet au sein du ministère et discussions interministérielles ;
- Réunion interministérielle dans l'hypothèse où l'étape précédente a fait apparaître des désaccords, qu'il est alors demandé au cabinet du Premier ministre ou au Premier ministre de trancher ; les réunions interministérielles ne constituent pas le mode normal de travail interministériel ; elles ne doivent être sollicitées que pour arbitrer des différends préalablement circonscrits sur la base d'un dossier qui en expose les tenants et les aboutissants ; elles peuvent conclure à la nécessité d'une étude d'impact (voir [fiche 1.1.2, étude d'impact](#)) ;
- Consultation des organismes dont l'avis est requis ou souhaité (voir [fiche 2.1.2, consultations préalables](#)) ; ces consultations ne peuvent en aucun cas être engagées avant que le texte du projet ait fait l'objet d'un accord entre les ministères intéressés ou d'une décision du Premier ministre ou de son cabinet ; dans ce dernier cas, la consultation a lieu sur la base du texte qui a été arrêté au cours de la réunion ou des réunions interministérielles ;
- Envoi, au secrétariat général du Gouvernement, qui est seul habilité à saisir le Conseil d'État, d'un dossier comprenant :

* le projet de décret (sans omettre les intitulés, visas, article d'exécution et liste des ministres contresignataires) précédé d'un rapport (3 exemplaires) ;

* les copies des lettres d'accord des ministres et secrétaires d'État intéressés ou le relevé de décisions établi à la suite d'un comité ou d'une réunion interministérielle tenus sous la présidence du Premier ministre ou d'un membre de son cabinet ;

* les nom, qualité, adresse postale, adresse électronique le cas échéant et numéro de téléphone des fonctionnaires pouvant être désignés en qualité de commissaires du Gouvernement au Conseil d'État ;

* le cas échéant, les avis des organismes dont la consultation est requise ainsi que l'étude d'impact ;

Dans l'hypothèse où le Conseil d'État a été, par erreur, directement saisi par un ministère d'un projet de décret comportant le déclassement de dispositions législatives, le Conseil ne procède à son examen que si la saisine est régularisée par le secrétariat général du Gouvernement.

- Les projets de décret pris en application du second alinéa de l'[article 37](#) de la Constitution sont soumis à l'examen de la section administrative compétente puis, en application de l'article [R.123-20](#) du code de justice administrative, de l'assemblée générale du Conseil d'État. Toutefois, cet article prévoit que le vice-président du Conseil d'État peut décider de dispenser le projet du passage en assemblée générale ; il convient alors de mentionner dans les visas l'article [R.123-20](#) du code de justice administrative.

- Une fois l'avis du Conseil d'État rendu, le secrétariat général du Gouvernement le communique au ministre auteur du projet en lui demandant son accord ou ses observations, puis recueille les contresigns sur le texte retenu par le Gouvernement. Le choix du texte définitif est effectué dans les conditions habituelles pour les décrets en Conseil d'État (*voir [fiche 2.4.4](#)*).

Modification de dispositions législatives postérieures à la Constitution de 1958

S'agissant des textes intervenus après l'entrée en vigueur de la Constitution, il convient de saisir le Conseil constitutionnel avant le Conseil d'État.

- Les conditions de la saisine sont fixées par les articles 24, 25 et 26 de l'ordonnance [n° 58-1067](#) du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

Il appartient au Premier ministre, seul habilité à saisir le Conseil constitutionnel, d'apprécier l'opportunité de cette saisine, qui suppose que le Gouvernement a l'intention de modifier le texte après déclassement.

Il peut être demandé au Conseil constitutionnel de se prononcer sur le caractère législatif ou réglementaire d'un ou plusieurs articles de loi, d'un alinéa ou même de quelques mots seulement.

- Lorsqu'un département ministériel envisage un déclassement, il adresse au secrétariat général du Gouvernement **un dossier complet en 16 exemplaires.**

Ce dossier comprend :

*le texte en vigueur de la disposition à déclasser, dans lequel les mots dont le déclassement est demandé sont soulignés, ainsi que la copie du texte en forme législative dont ces mots sont issus ;

* le texte que le Gouvernement se propose de prendre après le déclassé des dispositions en cause ; le Conseil constitutionnel attache du prix à ce que ce projet soit joint à la demande de saisine ;

* la copie (en deux exemplaires) des différents textes législatifs et réglementaires qui se rapportent à l'affaire et permettent d'en appréhender le contexte ;

*une note détaillée expliquant l'objectif recherché ;

* une note donnant tous les éléments de droit nécessaires pour justifier le caractère réglementaire de la disposition dont le déclassé est demandé, accompagnée des références de jurisprudence.

- Avant d'envoyer l'ensemble de ce dossier, le ministère intéressé saisit le secrétariat général du Gouvernement d'un dossier sommaire et examine avec lui l'opportunité et la formulation de la saisine.

- Une fois rendue la décision du Conseil constitutionnel sur le déclassé, le ministère intéressé saisit le secrétariat général du Gouvernement du projet de décret modifiant le texte déclassé, en vue de la saisine du Conseil d'État. La décision du Conseil constitutionnel doit être jointe au dossier établi conformément au I.



[A propos du site](#) [Plan du site](#) [Boîtes aux lettres](#) [Établir un lien](#) [Mise à jour des textes](#)