



# CJFI

COURRIER JURIDIQUE DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE  
JUIN 2008 - 10 euros

# LA LÉGISTIQUE

*Ou l'art de rédiger le droit*

## - NUMÉRO SPÉCIAL -

### Il est certains esprits...

Il est certains esprits dont les sombres pensées  
Sont d'un nuage épais toujours embarrassées ;  
Le jour de la raison ne le saurait percer.  
Avant donc que d'écrire, apprenez à penser.  
Selon que notre idée est plus ou moins obscure,  
L'expression la suit, ou moins nette, ou plus pure.  
Ce que l'on conçoit bien s'énonce clairement,  
Et les mots pour le dire arrivent aisément.

Surtout qu'en vos écrits la langue révérée  
Dans vos plus grands excès vous soit toujours sacrée.  
En vain, vous me frappez d'un son mélodieux,  
Si le terme est impropre ou le tour vicieux :  
Mon esprit n'admet point un pompeux barbarisme,  
Ni d'un vers ampoulé l'orgueilleux solécisme.  
Sans la langue, en un mot, l'auteur le plus divin  
Est toujours, quoi qu'il fasse, un méchant écrivain.

Travaillez à loisir, quelque ordre qui vous presse,  
Et ne vous piquez point d'une folle vitesse :  
Un style si rapide, et qui court en rimant,  
Marque moins trop d'esprit que peu de jugement.  
J'aime mieux un ruisseau qui, sur la molle arène,  
Dans un pré plein de fleurs lentement se promène,  
Qu'un torrent débordé qui, d'un cours orageux,  
Roule, plein de gravier, sur un terrain fangeux.  
Hâtez-vous lentement, et, sans perdre courage,  
Vingt fois sur le métier remettez votre ouvrage :  
Polissez-le sans cesse et le repolissez ;  
Ajoutez quelquefois, et souvent effacez. [...]

*Nicolas Boileau (1636-1711)*  
*L'art poétique*

# Sommaire

## Avant-propos

Par Catherine Bergeal, directrice de la publication ..... Page 3

## Éditorial

Par Serge Lasvignes, Secrétaire général du Gouvernement ..... Page 5

## Simplifier le droit : une obligation pour le législateur

Par Jean-Luc Warsmann, Président de la Commission des lois de l'Assemblée nationale ..... Page 7

## Légistique et Constitution

Par Marc Guillaume, Secrétaire général du Conseil Constitutionnel ..... Page 15

## La légistique au Secrétariat général du Gouvernement

Par Jean Maïa, Chef du service de la législation et de la qualité du droit, Secrétariat général du Gouvernement ..... Page 21

## ABC de l'abrogation

Par Nicolas Boulouis, maître des requêtes au Conseil d'État ..... Page 25

## Vers une légistique unifiée : l'exemple des alinéas et des paragraphes

Par Rémi Bouchez, conseiller d'État ..... Page 31

## Apports et limites de la codification à la clarté de la loi : les enseignements de la pratique française

Par Catherine Bergeal, Directrice des affaires juridiques de Bercy ..... Page 35

## Une production du droit mieux raisonnée ? La diffusion de la légistique en droit français

Par Karine Gilberg, Université Panthéon-Assas (Paris 2) ..... Page 47

## L'élaboration de la législation communautaire par la Commission européenne : maintenir et améliorer la qualité formelle des actes

Par Gilbert Lautissier, Service juridique de la Commission européenne ..... Page 55

## « Mieux légiférer » : un objectif européen

Par Aurélie Paricio, Direction des affaires juridiques de Bercy ..... Page 61

## **Normatif et non normatif : la fréquente confusion des pouvoirs publics**

Par Hervé Moysan, Directeur de la Rédaction « *Législation* » de LexisNexis  
JurisClasseur ..... Page 65

## **La simplification du droit en Allemagne**

Par Yves-Marie Doublet, Directeur-adjoint, Service des affaires juridiques de l'Assemblée  
nationale ..... Page 73

## **Premier bilan de l'application S.O.L.O.N.**

Entretien avec Grégory Brousseau, chef du bureau des cabinets de Bercy ..... Page 79

## **Légistique et systèmes d'information : une fonction-support**

Par Véronique Tauziac, chef du bureau de la légistique et des systèmes d'information,  
direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP) ..... Page 83

## **La légistique et le temps**

Par Charles Touboul, chef du bureau de la coordination et de la synthèse, Direction  
des affaires juridiques de Bercy ..... Page 87

## **« *Oui, tout cela dans la même phrase* »**

Par Alfred Gilder, Contrôleur général près les ministères de l'économie, de l'industrie  
et de l'emploi, et du budget, des comptes publics et de la fonction publique, Haut  
fonctionnaire de terminologie ..... Page 95

# LE CODE DES MARCHÉS PUBLICS SANS PEINE !

## Le document de travail nécessaire à tout acheteur public



### Un outil opérationnel facile à utiliser

Un ouvrage, qui rassemble les textes en vigueur, le décret et son manuel d'application, un comparatif entre le décret actuel et le précédent

Des tableaux récapitulatifs et des logigrammes présentant de manière synthétique et chronologique les principales étapes de chaque procédure

Un cédérom inclut toutes les facilités de recherche, avec des liens interactifs pour accéder directement aux textes

Des auteurs particulièrement compétents : les responsables de la réglementation des marchés publics au sein de la direction des affaires juridiques des ministères financiers

Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie  
Réf. : 9782110063649 - 32 euros

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

La Documentation française  
Service Commandes  
124, rue Henri Barbusse  
93308 Aubervilliers cedex  
Téléphone : 33(0)1 40 15 68 88  
Télécopie : 33(0)1 40 15 68 00

## Avant-propos

**Catherine Bergeal,  
Directrice de la publication**

À l'occasion de la seconde édition du « *Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires*<sup>1</sup> », le *Courrier juridique des finances et de l'industrie* a choisi de consacrer un numéro spécial à la « *légistique* ».

Le mot est encore inconnu des correcteurs d'orthographe des traitements de texte usuels. Ce n'est, au demeurant, que sur Légifrance que le guide s'aventure à prendre l'appellation de guide de légistique.

Cet art, pourtant, en France est connu de longue date et ses plus illustres artisans tels Montesquieu ou Portalis, demeurent les références obligées pour les législateurs dans nombre d'États étrangers.

La rédaction de la loi n'est pas seule affaire de juristes : elle est le produit d'une langue et d'institutions politiques. Il est grand temps que la France ne se contente plus de la notoriété que lui vaut le prestige de l'héritage juridique révolutionnaire et l'invention d'un code civil dont Stendhal pouvait s'inspirer, mais sache utiliser aussi les atouts de sa longue expérience en légistique – abstraction, concision, précision et clarté – face à l'influence croissante de la common law, tant en Europe que dans le chantier des États en construction.

L'influence politique passe aussi par la langue du droit et une réflexion sur celle-ci. En cela, la France est en retard par rapport à des États où le multilinguisme officiel a contraint à la mise en concurrence de différents modèles juridiques pour écrire la norme. Sauf lorsqu'il s'agit du sujet inépuisable de la codification, technique enviée, paraît-il, mais fort peu recopiée, la France est plutôt absente des débats internationaux sur la « *légistique* », alors que l'influence du droit français est menacée avec la langue française au sein de l'Union européenne.

La direction des affaires juridiques de Bercy espère pouvoir contribuer à susciter ce débat en France.

Elle remercie tous ceux qui lui ont fait l'honneur de participer à ce numéro spécial.

---

<sup>1</sup> Élaboré par le Conseil d'État et le Secrétariat général du Gouvernement, ce guide publié par la Documentation française est paru pour la première fois en 2005. Sa seconde édition largement enrichie a été publiée en février 2008. Il est disponible et tenu à jour sur le site public [www.legifrance.fr](http://www.legifrance.fr).

## Éditorial

**Serge Lasvignes,  
Conseiller d'État,  
Secrétaire général du Gouvernement**

Chaque fonctionnaire, chaque magistrat abrite en son for intérieur l'image d'un âge d'or du droit. Un droit formé de quelques règles, en nombre compté, à la stabilité remarquable, à la pertinence éprouvée, à la légitimité incontestée. Voilà un idéal auquel il ne faut sans doute pas renoncer. C'est lui qui anime nos efforts réitérés pour simplifier le droit, maîtriser le flux de la réglementation, réduire son volume.

Mais chaque fonctionnaire, chaque magistrat connaît aussi la capacité de résistance de la complexité. C'est un travail de Sisyphe que celui qui consiste à supprimer deux commissions ici pendant que deux naissent là, à simplifier un régime d'autorisation tandis que se prépare la nouvelle réglementation créant deux nouveaux agréments.

Il s'y ajoute que toute complexité n'est pas par nature une tare. Elle peut être justifiée par le souci de mieux prendre en compte des situations particulières. Elle peut être gage de souplesse ou souci de prévenir les effets pervers. Les droits les plus simples ne sont pas forcément ceux des peuples qui ont les mœurs les plus douces.

C'est pour cela que la légistique est nécessaire.

Le terme est inquiétant. Il pourrait laisser croire à quelque suprême vice, consistant, non seulement à se résigner à un droit complexe, mais encore à le cultiver et en faire un sujet d'étude...

En réalité, la légistique est, pour reprendre les termes du professeur Jacques Chevallier, une « *science appliquée* ». Et, vu du Secrétariat général du Gouvernement, c'est le second de ces deux termes qui importe le plus. La légistique n'est rien d'autre que l'art de faire un droit « *de qualité* ». On n'entrera pas ici dans la technique. On se bornera à rappeler un principe de base, dont il n'est pas sûr que chaque rédacteur ait une pleine conscience : un droit de qualité est un droit qui a été conçu en s'efforçant d'adopter le point de vue du sujet du droit, en faisant l'expérience de se mettre à sa place.

De même qu'il incombe à l'autorité investie du pouvoir de décision d'évaluer du mieux possible l'impact d'une nouvelle réglementation, il appartient au rédacteur, au juriste d'anticiper les difficultés que suscitera sa lecture, son interprétation, sa mise en œuvre. Légistique et étude d'impact se rejoignent en ce qu'elles procèdent toutes deux d'une même préoccupation : adopter une conception réaliste de l'activité normative.

C'est la maîtrise de la légistique qui doit permettre au rédacteur de traquer la complexité inutile, celle qui résulte de l'insuffisante maîtrise, de la paresse intellectuelle ou de l'oubli des effets pratiques du droit. C'est elle qui met à sa disposition un ensemble de conventions assurant l'unification de la rédaction et donc une lecture plus facile évitant a contrario et

ambiguïtés (combien de temps a-t-il fallu pour que l'on compte de la même façon les alinéas dans les lois et les règlements ?). C'est encore elle qui lui rappelle qu'il ne doit jamais oublier de se préoccuper des conditions d'entrée en vigueur des nouvelles règles, ce moment entre tous délicat pour la sécurité juridique, où la norme nouvelle entre dans la réalité et risque de la froisser.

Tel est pour moi l'objet de la légistique. Et je me réjouis particulièrement que le *Courrier juridique* en ait fait le sujet d'un numéro spécial parce que, j'ai eu l'occasion de l'écrire, elle ne me paraît pas encore avoir fait l'objet d'un investissement suffisant de la part des directions juridiques des ministères. Celles-ci se sont prioritairement consacrées à des tâches de contrôle de légalité et à un rôle d'avocat du ministère. Il leur reste à exercer un véritable magistère ministériel dans la rédaction des textes.

C'est d'autant plus important que nous ne saurions longtemps encore vivre dans cette idée française que tout fonctionnaire, quelles que soient sa formation et ses aptitudes, a une sorte de droit naturel à rédiger projets de loi et décrets, l'intervention du Conseil d'État étant réputée suffisante pour mettre à niveau l'ensemble de cette production éclatée.

Il en va de l'accessibilité du droit et de la sécurité juridique. Et l'on sait que derrière ces principes, on trouve des enjeux plus immédiatement évocateurs, comme la vitalité démocratique ou l'attractivité du territoire.

La légistique n'est pas une science en chambre. C'est la méthode du bon rédacteur, celui qui est soucieux des effets concrets du droit et sait les apprécier.



## Simplifier le droit : une obligation pour le législateur

Jean-Luc Warsmann,  
Président de la Commission des lois de l'Assemblée nationale

Les voix n'ont pas manqué ces dernières années pour dénoncer la complexité de nos règles de droit. Mais si le constat est bien établi et si l'idéal d'un corpus de normes non redondantes, intelligibles et accessibles est partagé par tous, le flot de la production normative ne s'interrompt pas et ne cesse de se complexifier. Faute de volonté politique pour enrayer le phénomène, la crédibilité de la règle de droit risque elle-même d'être entamée. Aussi la politique de simplification du droit dans laquelle le Parlement doit avoir pleinement sa part est-elle une ardente obligation pour l'État de droit.

Pour le législateur, la simplification du droit emprunte aujourd'hui trois voies. Il lui revient d'abord de tirer les conséquences des contraintes constitutionnelles en matière d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi. Il doit également intervenir sur les règles existantes pour garantir leur sécurité juridique. Il lui incombe enfin d'apporter des changements de fond à des dispositifs normatifs trop complexes.

Dans le premier cas, le législateur se soumet aux normes supérieures qui visent à garantir la qualité rédactionnelle de la loi ; dans la deuxième hypothèse, l'intervention du législateur se fait sans modification sur le fond de l'état actuel du droit et consiste pour l'essentiel en l'abrogation de lois tombées en désuétude ; enfin, la simplification peut se montrer plus novatrice en procédant à des modifications du contenu des règles, sachant qu'à ce niveau il s'agit moins de proposer des dispositifs normatifs nouveaux que de mieux concevoir ce qui existe déjà.

Il est clair cependant que la meilleure politique de simplification est celle qui saura éviter toute simplification « réparatrice » a posteriori ; seuls des dispositifs d'évaluation de la qualité de la règle applicables à la source de la production normative constitueront un réel progrès.

### 1. Des contraintes constitutionnelles de plus en plus fortes

On sait que le Conseil constitutionnel a élevé au rang d'objectif de valeur constitutionnelle le principe de l'intelligibilité et de l'accessibilité de la loi<sup>1</sup>. L'intelligibilité de la loi s'entend comme la garantie que le contenu de la règle peut être compris par le citoyen intéressé par elle. L'accessibilité signifie qu'aucun obstacle n'est opposé à l'accès matériel au texte de cette règle<sup>2</sup>. La légalité de la norme postule donc que le sujet du droit puisse s'en approprier tant le fond que la forme. Une exigence similaire est formulée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme pour laquelle la loi doit être accessible et prévisible pour le citoyen.

Pas moins de quatre articles de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen sont invoqués par le juge constitutionnel pour fonder cet objectif. En premier lieu, l'égalité devant la loi, énoncée par l'article 6 ; la complexité de la loi est en effet susceptible d'entraîner une rupture d'égalité entre ceux qui auront ou non les moyens de la comprendre. En deuxième lieu, « la garantie des droits » requise par son article 16 ; comment en effet s'assurer du respect des droits individuels par la puissance publique si les citoyens ne comprennent pas l'ordre juridique que celle-ci impose ? L'exercice des droits et des libertés dont les conditions sont posées aux articles 4 et 5, ne saurait enfin être garanti si les bornes qui limitent les libertés de chacun sont ignorées et si le citoyen, en vertu du principe selon lequel nul ne peut être contraint à faire ce que la loi n'ordonne pas, n'était pas éclairé sur son pouvoir d'agir.

<sup>1</sup> Voir décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999.

<sup>2</sup> Sous ce principe entrent aussi des considérations relatives à la présentation rédactionnelle de la loi ; ainsi, à l'occasion d'une codification, un « souci d'accessibilité » justifie « le regroupement dans des blocs homogènes de dispositions jusqu'alors éparses ». Voir décision n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008.



Qu'il s'agisse d'un objectif et non d'un principe à valeur constitutionnelle ne paraît pas amoindrir la portée de cette nouvelle exigence. Certes un objectif de valeur constitutionnelle n'ouvre pas un contrôle direct de conformité ; une disposition législative n'ayant pas l'intelligibilité qu'elle pourrait offrir sous réserve d'une meilleure rédaction n'est pas contraire à la Constitution. En revanche, une disposition législative qui n'aurait pas l'intelligibilité nécessaire à sa bonne application serait jugée inconstitutionnelle. En effet, un objectif devient une norme effective, une fois appréciées les circonstances d'espèce susceptibles de créer une situation où l'exercice de droits fondamentaux risque d'être entravé.

La qualité rédactionnelle de la loi trouve par ailleurs un fondement constitutionnel lié à la nature de la loi telle que la définit l'article 34 de la Constitution. Des dispositions législatives confuses auraient en effet pour conséquence, comme l'a encore rappelé récemment le juge constitutionnel, de « reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi<sup>3</sup> ». Même si le principe de clarté, qui recoupe la sanction de l'incompétence négative, semble avoir été abandonné par la jurisprudence constitutionnelle, ce raisonnement continue à inspirer la démarche du juge. Outre la question des compétences qu'il soulève, il paraît en pratique particulièrement judicieux car juger de la mauvaise qualité du contenu d'une norme au regard du renvoi de son interprétation à une multiplicité d'instances peut constituer pour un juriste un critère d'évaluation pertinent.

Enfin, un fondement particulier a pu être invoqué par le juge, lorsqu'il se penche sur la qualité rédactionnelle de la législation fiscale : « la loi, lorsqu'elle atteint un niveau de complexité telle qu'elle devient inintelligible pour le citoyen, méconnaît en outre l'article 14 de la Déclaration de 1789, aux termes duquel : « Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir

*librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée*<sup>4</sup>. » »

Le juge constitutionnel a été amené sur les fondements constitutionnels précités à recourir à deux groupes de critères pour évaluer la qualité de la loi. Le premier, souvent invoqué par le juge, soulève les exigences de précision et de non équivoque des formules que doit employer le législateur ; ont ainsi été sanctionnées des ambiguïtés, des tautologies<sup>5</sup> et des imprécisions, les dispositions incriminées pouvant être relevées d'office par le juge<sup>6</sup>.

Le second groupe de critères porte sur la complexité de la norme et sa lisibilité. Si « des motifs d'intérêt général suffisants peuvent justifier la complexité de la loi<sup>7</sup> », celle-ci ne saurait présenter « une complexité inutile<sup>8</sup> ». Les motivations de la censure de l'article 78 de la loi de finances pour 2006 sont, en ce sens, exemplaires : « [...] la complexité de ces règles se traduit notamment par la longueur de l'article 78, par le caractère imbriqué, incompréhensible pour le contribuable, et parfois ambigu pour le professionnel, de ses dispositions, ainsi que par les très nombreux renvois qu'il comporte à d'autres dispositions elles-mêmes imbriquées ; [...] les incertitudes qui en résulteraient seraient source d'insécurité juridique, notamment de malentendus, de réclamations et de contentieux<sup>9</sup> ». Le renvoi en cascade des références d'un texte à un autre ainsi que la rédaction d'articles d'une longueur excessive sont des maux trop connus pour ne pas se féliciter qu'ils aient pu susciter une sanction de la part du juge. Certes la matière fiscale est par nature particulièrement complexe. Mais, en l'espèce, il s'agissait, aux termes de cette même décision, d'une disposition exigeant

<sup>3</sup> Voir décision n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007.

<sup>4</sup> Voir décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005.

<sup>5</sup> Voir décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004.

<sup>6</sup> Voir décision n° 2000-435 DC du 7 décembre 2000.

<sup>7</sup> Voir décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005.

<sup>8</sup> Voir décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003.

<sup>9</sup> Voir décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005 et, a contrario, décision n° 2007-56 DC du 17 janvier 2008 qui valide la structure logique adoptée dans le code du travail notamment « la lisibilité » que peut offrir la scission d'articles.

« les choix éclairés de l'intéressé » et devant lui permettre « d'évaluer avec un degré de prévisibilité raisonnable le montant de son impôt ». L'inintelligibilité de la mesure a ainsi pu être appréciée par le juge qui disposait de critères objectifs sur l'utilisateur de la règle. Plus les destinataires de la règle sont nombreux, plus les critères d'intelligibilité de cette même règle sont stricts.

On remarquera que ce dispositif juridique exclut de reconnaître un droit subjectif à comprendre la loi. Le problème est ancien. Dans un arrêt *Connaly c/ General construction Co*, rendu en 1926, la Cour suprême canadienne, recourant à des catégories propres à son époque, l'avait résolu à sa façon, en affirmant : « Une loi qui interdit ou impose un acte dans des termes tellement imprécis que des personnes d'intelligence moyenne ne peuvent que deviner son sens et différer quant à son application viole l'élément fondamental de l'application régulière de la loi ». Notre cadre juridique est différent ; il ne fait pas état d'une hypothétique norme moyenne d'intelligibilité à laquelle devrait se conformer toute règle légale. On ne voit d'ailleurs pas très bien comment des critères cognitifs généraux pourraient être formulés et de quelle façon on pourrait donner un fondement de droit à des données psychologiques de fait. Le juge constitutionnel impose au législateur d'être très attentif à la rédaction de la règle lorsque sa bonne application suppose des conditions d'intelligibilité particulières. Certes, une fois cette obligation relevée par le juge, ce dernier est amené à user de critères d'intelligibilité pour apprécier la qualité rédactionnelle de la disposition en question. Mais ces critères n'émanent pas d'une représentation de l'intellect du justiciable « moyen », ils résultent de la lecture par le juge constitutionnel de la disposition incriminée ; son appréciation se fait en bon utilisateur de la règle, comme on peut dire que le juge civil juge « en bon père de famille ».

Si on considère qu'à cette jurisprudence s'ajoute le contrôle que peut exercer le juge constitutionnel sur la cohérence de la loi<sup>10</sup> et sur la portée normative de ses

dispositions<sup>11</sup>, on mesure combien le législateur est soumis à des contraintes rédactionnelles de plus en plus fortes. Celles-ci pourraient s'accroître encore si le Conseil constitutionnel venait à procéder à un partage plus fréquent entre la loi et le règlement, dans la voie ouverte par la décision n° 2005-512 DC du 21 avril 2005 relative à la loi d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école.

Cependant, le législateur ne peut fonder ses obligations relatives à la qualité de la loi sur la seule crainte de la sanction du juge constitutionnel. Il ne saurait en particulier circonscrire l'exigence d'intelligibilité des normes qu'il édicte aux seuls cas où l'application de la règle est strictement conditionnée par la possibilité d'en appréhender intellectuellement le contenu. Il ne saurait non plus réserver la mise en œuvre de cette exigence à la seule codification dont le champ d'intervention n'est pas exhaustif et dont l'avancement dépend des travaux de la commission supérieure de codification. Le législateur est comptable envers l'ensemble des citoyens qu'il représente de la qualité de la législation qu'il vote ; en ce sens, le rédacteur d'un texte de loi doit avoir en permanence à l'esprit que le destinataire du texte n'est pas un spécialiste du droit mais tout citoyen. Sans tomber dans les apories auxquelles aboutit le recours au critère d'intelligibilité moyenne, il revient au législateur de veiller à assurer le maximum d'intelligibilité à ses travaux en faisant sien la formule de Roland Barthes : « *Personne n'est à soi seul la norme de la clarté* ».

On pourra ainsi estimer que toute disposition pénale, où la liberté de chacun est mise en jeu, se doit d'être rédigée et structurée de telle façon que tout justiciable puisse en suivre le contenu ou que l'ensemble des règles régies par le code de l'urbanisme devrait présenter un degré de simplicité suffisant pour être compris, entre autres, par les 36.000 maires des communes de France...

Si le juge constitutionnel impose des contraintes rédactionnelles de la loi de plus en plus précises, il convient de souligner que

<sup>10</sup> En particulier par la censure des « cavaliers législatifs ».

<sup>11</sup> Voir décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004 et proposition de loi constitutionnelle n° 1832 de monsieur Jean-Louis Debré tendant à renforcer l'autorité de la loi.

demeure sans garantie légale forte une condition essentielle de l'intelligibilité et de l'accessibilité de la loi : sa consolidation. Le fait que de nombreuses dispositions législatives viennent modifier des dispositions anciennes conduit à des rédactions de textes particulièrement abstrus ; on reconnaîtra, en ce sens, que les lois de simplification du droit sont elles-mêmes bien complexes... Certes, le législateur s'appuie, au cours des différents niveaux de lecture d'un texte, sur des tableaux comparatifs qui mettent en évidence l'insertion des nouvelles dispositions dans les textes modifiés. Mais le contenu de la loi adoptée ne peut être compris que si est établie et rendue accessible la version consolidée du texte. Or cette étape essentielle à l'intelligibilité de la loi repose sur une exigence qui n'est aujourd'hui que du niveau du décret. Le principe avancé par la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations selon lequel « *La mise à disposition et la diffusion des textes juridiques constituent une mission de service public* » ne couvre pas la confection et la publication des textes consolidés, ces derniers n'ayant traditionnellement qu'une valeur documentaire. Ce n'est que dans le cadre du décret n° 2002-1064 du 7 août 2002 relatif au service public de la diffusion du droit par l'Internet que mission est donnée à ce service de présenter les actes normatifs « *tels qu'ils résultent de leurs modifications successives* ». Tandis que de nouvelles obligations de lisibilité rédactionnelle de la loi prennent place en haut de la hiérarchie des normes, il est paradoxal de constater que l'obligation de mettre à disposition « *le produit final* » de l'activité normative, à savoir le texte intégrant ses modifications, ne repose que sur un acte réglementaire<sup>12</sup>.

## 2. L'abrogation, instrument de sécurisation du corpus des normes

Aux efforts de simplification portant sur la rédaction de la loi, le législateur doit ajouter des actions de simplification portant sur l'ensemble du corpus normatif dans le but d'en assurer la sécurité juridique.

<sup>12</sup> Ce décret est en outre un décret simple qui ne peut être tenu pour le décret d'application en Conseil d'État prévu par l'article 2 de la loi précitée.

L'exercice consiste principalement à réduire autant que possible les conséquences que peut avoir l'empilement des normes de droit. Avec le temps, celui-ci est tel qu'il convient de conjurer les risques de conflit d'applicabilité qui peuvent se présenter<sup>13</sup>. Il importe donc de retirer de notre corpus juridique, en les abrogeant, les normes obsolètes. La législation par la négative fait aussi partie de la mission du législateur. La réforme du Règlement de l'Assemblée nationale intervenue en 2006 a ainsi introduit l'obligation pour les rapports faits sur un projet ou une proposition de loi de comporter « *en annexe une liste des textes susceptibles d'être abrogés ou modifiés à l'occasion de l'examen de ce projet ou de cette proposition*<sup>14</sup> ».

Le corpus des normes peut être actualisé à trois occasions : dans le cadre de la codification, à l'occasion d'une loi de simplification quand il est procédé à l'établissement de listes de textes tombés en désuétude et lorsqu'une loi indique les dispositions auxquelles elle se substitue.

En matière de codification, le Conseil constitutionnel a défini le périmètre des abrogations dans les termes suivants : « [...] *l'abrogation des dispositions législatives antérieures à la codification et entrant dans le champ de cette dernière est inhérente à la codification elle-même [...] cette abrogation devra résulter de la reprise des dispositions en cause dans le code, de la constatation qu'elles avaient été précédemment abrogées de façon implicite, de la constatation de leur contrariété à la Constitution ou aux engagements internationaux de la France, ou bien du constat de leur caractère réglementaire*<sup>15</sup> ».

Contrairement à ses ambitions initiales, la codification ne paraît pas avoir vocation à couvrir l'ensemble du droit. L'abrogation de dispositions législatives anciennes doit se faire également à l'occasion de la

<sup>13</sup> Ces risques sont accrus du fait qu'une partie de ces textes anciens sont désormais facilement accessibles sur les bases juridiques électroniques spécialisées.

<sup>14</sup> Article 86-7 du Règlement de l'Assemblée nationale.

<sup>15</sup> Voir décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999.

discussion de lois de simplification. Ainsi, la loi relative à la simplification du droit du 20 décembre 2007 a-t-elle procédé à un ensemble important d'abrogations portant sur des lois, des décrets-lois, des décrets, des ordonnances et divers articles de loi, le tout étant regroupé au sein d'un article ne comprenant pas moins de 133 alinéas.

Le nombre de dispositions obsolètes présentes dans notre corpus de règles nous est, par hypothèse, inconnu. La richesse des résultats obtenus lorsqu'une recherche systématique est menée laisse supposer que le stock est important. L'identification de ces textes passe cependant par des enquêtes extrêmement minutieuses. Pour ce faire, il n'y a pas d'autre méthode que de s'adresser aux spécialistes des matières sur lesquelles on suppose qu'il existe des dispositions à abroger ; peut-être aussi que des recherches informatiques pourront se révéler efficaces, sous réserve que les textes considérés figurent dans les bases existantes.

On se doit enfin de souligner que l'abrogation ne peut se présenter comme un instrument de simplification que si elle est explicite. C'est pourquoi, pour introduire une liste d'abrogations, recourt-on à la formule : « *sont et demeurent abrogés* », par laquelle il est signifié que les textes visés qui étaient implicitement abrogés par l'adoption de dispositions plus actuelles font l'objet d'un acte positif d'abrogation. C'est également la raison pour laquelle les abrogations consistant à énoncer que « *toute disposition contraire à [...] est abrogée* » sont à éviter ; ce serait en effet transformer la simplification en facteur de complexité et d'insécurité que de renvoyer à la perspicacité des éditeurs juridiques le soin d'identifier les dispositions concernées.

### 3. L'identification et le traitement des dispositifs législatifs trop complexes

Le troisième volet de la simplification consiste à œuvrer sur le fond du droit en procédant à des modifications de dispositions légales inutilement complexes. Ce champ d'action est particulièrement large. Dans la dernière loi de simplification du 20 décembre 2007, les dispositions concernées touchaient aussi bien les

particuliers que les obligations des entreprises et le fonctionnement des collectivités territoriales. La loi de simplification du 9 décembre 2004 déclinait, sur 77 articles, des mesures en faveur des usagers, des entreprises, de la modernisation de l'administration ainsi que des dispositions de simplification et de réorganisation dans le domaine sanitaire et social. La loi du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit portait sur les mêmes thèmes et comprenait, en outre, des mesures de simplification des procédures électorales.

Les critères de simplification sont variés : constat de l'inutilité d'une obligation, suppression d'un doublon, harmonisation de règles, allègement d'un régime d'autorisation, sécurisation et dématérialisation de procédures, accessibilité à des documents administratifs, précision apportée à un dispositif, amélioration de l'information du justiciable, suppression de commissions, mise en conformité avec le droit communautaire, etc.

La simplification peut en outre avoir l'intérêt de réaliser des économies non négligeables. On peut ainsi relever trois mesures figurant dans la loi de simplification du 20 décembre 2007 qui répondent à cet objectif : la suppression du certificat pré-nuptial devrait générer une économie de 14 millions d'euros pour la sécurité sociale ; la réforme de la déclaration de la taxe d'apprentissage et de la déclaration de la participation au financement de la formation professionnelle en rendant inutiles 2,2 millions de déclarations annuelles représente un allègement de charge sensible pour les entreprises ; la suppression de 385.000 récépissés fiscaux de déclaration d'ouverture de succession par les organismes d'assurances permet le redéploiement de 55 emplois équivalent temps plein dans l'administration fiscale et fait faire l'économie de 175.000 euros d'affranchissement.

Souvent très techniques, ces simplifications trouvent en majorité leur origine dans des suggestions des ministères et sont coordonnées par les services de la direction générale de la modernisation de l'État (DGME). Le Médiateur de la République et le Conseil d'orientation de la simplification administrative (COSA) constituent



également une source de propositions. Cette situation a pour conséquence de limiter le plus souvent la participation du législateur à des habilitations données au Gouvernement pour légiférer par ordonnance. La loi de simplification du 9 décembre 2004 a ainsi donné lieu à 66 ordonnances. Le début de la treizième législature a cependant marqué un tournant ; pour la première fois, une proposition de loi de simplification, c'est-à-dire un texte d'origine parlementaire, a été votée. Certaines de ses dispositions reprenaient, certes, des mesures figurant dans le troisième projet de loi de simplification déposé au Sénat le 13 juillet 2006 et qui ne fut pas inscrit à l'ordre du jour. L'impulsion a cependant été donnée pour faire de la simplification du droit non seulement l'œuvre des administrations mais aussi celle du législateur, car il paraît de bon sens que le législateur s'attache à défaire les complexités qu'il a lui-même créées. En outre, la réorganisation envisagée de la DGME montre combien il convient d'être attentif à ne pas laisser le chantier de la simplification dépendre des aléas de l'organisation administrative.

Dans le souci de disposer de relais d'alerte susceptibles d'identifier les nœuds de complexité présents dans notre droit, la Commission des lois de l'Assemblée nationale a pris l'initiative de s'adresser directement à toutes les personnes intéressées en créant un site Internet intitulé « *Simplifions la loi* » ; celui-ci a déjà reçu plus de cinq cents contributions. Un appel aux professionnels du droit a également été lancé et des actions de sensibilisation ont été menées par plusieurs députés dans leurs circonscriptions. Une association plus étroite des initiatives provenant du Parlement aux données techniques émanant des ministères devrait rendre possible la discussion à un rythme régulier de trains de simplification. En prenant la forme de propositions de loi, ces textes peuvent être inscrits dans les pages d'ordre du jour réservées aux initiatives des parlementaires, ce qui confère ainsi au chantier de la simplification un rythme de discussion autonome par rapport à celui de l'ordre du jour prioritaire, souvent encombré.

#### 4. La mise en place de nouveaux dispositifs de simplification

Le travail de simplification a ceci de déroutant qu'il entraîne un éparpillement des dispositions dans des matières juridiques très diverses et que l'ouvrage paraît devoir toujours être remis sur le métier. La nécessité de concevoir des instruments de simplification permettant une action plus systématique s'impose.

Ainsi, la proposition de loi de simplification du 20 décembre 2007 a eu l'ambition, dans son article premier, de créer un premier dispositif normatif portant l'action de simplification à un certain degré de généralité. Complétant la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, la disposition introduite oblige l'administration « *d'office ou à la demande d'une personne intéressée, d'abroger expressément tout règlement illégal ou sans objet, que cette situation existe depuis la publication du règlement ou qu'elle résulte de circonstances de droit ou de fait postérieures à cette date* ». Certes l'objet de ce dispositif est restreint : il ne concerne que les normes de niveau réglementaire et, parmi elles, celles devenues illégales ou sans objet. Mais l'obligation qui pèse ainsi sur l'administration, notamment du fait qu'elle est tenue d'office à procéder aux abrogations nécessaires, porte sur l'ensemble de sa production réglementaire<sup>16</sup>.

Peut-on concevoir des contraintes aussi générales qui pèseraient sur la loi et qui porteraient sur la qualité rédactionnelle de la norme, la cohérence du corpus des règles, et conduiraient à limiter la complexité de certains dispositifs législatifs ? On remarquera que le système britannique confie la rédaction des projets de loi à un « *Parliamentary Counsel Office* » composé de soixante juristes<sup>17</sup> ; le fait que

<sup>16</sup> Voir rapport de monsieur Étienne Blanc, député : Assemblée nationale n° 244, 3 octobre 2007 et AJDA, n° 8, 3 mars 2008, « *L'obligation légale d'abroger les règlements illégaux ou devenus sans objet* ».

<sup>17</sup> Les recommandations de ce conseil vont jusqu'à expliquer le bon usage des virgules dans les textes normatifs. Voir Parliamentary Counsel Office, Drafting techniques group : summary of recommendations, juillet 2007.

la rédaction des projets de texte soit l'œuvre d'une autorité ne relevant pas des ministères concernés et possédant une compétence spécifique en matière rédactionnelle contribue très certainement à améliorer l'intelligibilité des normes édictées. Le même système préconise depuis 2004 le développement d'une phase d'évaluation pré-législative incluant notamment la publication des pré-projets de loi<sup>18</sup> et l'ouverture de consultations publiques d'une durée minimale de 12 semaines<sup>19</sup>. Il apparaît en effet que seuls des dispositifs d'évaluation placés en amont de l'activité législative seront à même de rendre moins nécessaires le recours à des mesures correctrices a posteriori.

Adopter cette solution de bon sens consistant à anticiper autant que possible l'impact d'une législation passe cependant par la résolution de plusieurs problèmes. Le premier est de définir l'instance qui serait chargée de l'évaluation, car il serait de peu d'effet que les services et les personnes qui ont conçu une mesure législative soient les mêmes que ceux qui auraient en charge d'en évaluer l'impact. La deuxième difficulté consiste à caractériser les critères sur lesquels s'appuieront l'évaluation et la façon de les combiner ; entre les impacts financiers, sociaux, administratifs ou autres que peut avoir une nouvelle disposition, que convient-il de privilégier ? Le troisième obstacle porte sur la prise en considération des situations d'urgence ; on peut en effet admettre que certains textes supporteraient difficilement de voir leur discussion retardée en raison des délais résultant de consultations et d'études préalables. Enfin, il conviendrait de créer une contrainte légale qui empêcherait de contourner la phase d'évaluation : quel type d'obligation est-il possible en effet de faire peser sur la base d'une simple loi ordinaire ? Faut-il aller plus loin et faire de cette phase préparatoire un élément substantiel de l'élaboration de la loi, sur le fondement d'une disposition constitutionnelle nouvelle ? Le futur débat sur la réforme de la Constitution pourra être l'occasion de soulever ces questions.

---

<sup>18</sup> Voir House of Lords, Parliament and the Legislative Process, 13 octobre 2004.

<sup>19</sup> Cabinet Office, Code of Practice on National Public Consultation, janvier 2004.

## Légistique et Constitution

Marc Guillaume,  
Conseiller d'État,  
Secrétaire général du Conseil constitutionnel

Ce numéro spécial du *Courrier juridique des finances et de l'industrie* est consacré aux questions de légistique. La présente analyse porte sur les aspects constitutionnels de la légistique. Si ce dernier terme est constitutionnellement inusité, la problématique de la qualité de la législation a pris, depuis quelques années, une place croissante dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

Cette jurisprudence a pris des formes variées dont certaines ne relèvent pas, stricto sensu, du présent dossier. Ainsi le Conseil a développé une jurisprudence relative aux conditions d'exercice du droit d'amendement notamment pour veiller davantage à ce que les amendements ne soient pas dépourvus de tout lien avec les dispositions du texte initial (n° 2006-534 DC du 16 mars 2006, n° 2006-535 DC du 30 mars 2006). Le Conseil s'assure également du respect de l'article 45 de la Constitution au niveau de la commission mixte paritaire (n° 2004-501 DC du 5 août 2004) et de la règle de l'entonnoir non plus seulement à compter de la CMP (n° 98-402 DC du 25 juin 1998) mais dès la deuxième lecture (n° 2005-532 DC du 19 janvier 2006).

Au-delà de ces règles relatives au droit d'amendement, monsieur Pierre Mazeaud, Président du Conseil constitutionnel, avait souligné, dans ses vœux du 3 janvier 2005 au Chef de l'État, que face à « *la dégradation de la qualité de la loi* » le Conseil constitutionnel avait engagé une double évolution jurisprudentielle. La première vise à la nécessaire clarté et intelligibilité de la loi (1.). La deuxième est relative à la portée normative de la loi (2.). À ces deux aspects, s'ajoute une réflexion sur le domaine de la loi (3.). La présente analyse est consacrée à ces trois questions.

### 1. L'objectif constitutionnel d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi

Afin d'améliorer la qualité de la loi, le Conseil constitutionnel a dégagé deux exigences :

- D'une part, le Conseil a jugé que découle de la combinaison des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 un « *objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi* » (n° 99-421 DC du 16 décembre 1999). Le Conseil estime notamment que l'égalité des citoyens devant la loi requiert « *une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables* ».
- D'autre part, le Conseil a dégagé un principe constitutionnel de « *clarté de la loi* » (n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002), rattaché à l'article 34 de la Constitution.

Ces deux exigences imposent, pour le Conseil, que le législateur « *adopte des dispositions suffisamment précises et non équivoques* ». Ceci « *prémunit les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire* ». Il n'est ainsi pas reporté sur les autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi.

Le Conseil constitutionnel a par la suite régulièrement utilisé cette double jurisprudence :

- En 2000, il a censuré, dans la loi d'orientation pour l'outre-mer, des limitations à l'ouverture de centres commerciaux, et donc à la liberté d'entreprendre, qui « *ne sont pas énoncées de manière claire et précise* » (n° 2000-435 DC du 7 décembre 2000).



- En 2003, le Conseil a censuré l'article de la loi portant réforme de l'élection des sénateurs relatif aux bulletins de vote (n° 2003-475 DC du 24 juillet 2003). D'une part, il a relevé que plusieurs notions utilisées par cet article étaient ambiguës. D'autre part, il a jugé qu'il créait la confusion dans l'esprit des électeurs en permettant l'inscription sur le bulletin de vote du nom de personnes non candidates à l'élection.
- En 2004, à la suite de la révision constitutionnelle sur la décentralisation, le Conseil a eu à connaître de la loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales (n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004). Cette loi organique devait définir la « *part déterminante* » des ressources propres des collectivités. Le Conseil a partiellement annulé cette définition qui renvoyait à la notion constitutionnelle de libre administration des collectivités territoriales : ce renvoi, « *outré son caractère tautologique [...] ne respecte pas le principe de clarté de la loi [...]* ».
- Une manifestation remarquable de cette double jurisprudence a été la décision sur la loi de finances pour 2006 qui a censuré la totalité du dispositif sur le plafonnement des niches fiscales (n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005). Le Conseil y a reconnu que « *des motifs d'intérêt général suffisants peuvent justifier la complexité de la loi* » mais il a en l'espèce estimé que la complexité de l'article sur les niches fiscales était excessive. La longueur de l'article (neuf pages de la petite loi) et son « *caractère imbriqué, incompréhensible pour le contribuable et parfois ambigu pour le professionnel* » allaient générer de l'insécurité juridique et rendre impossible son utilisation par les contribuables : « *Lorsque la loi a un tel niveau de complexité, elle devient inintelligible pour le citoyen* ».

Au terme de cette évolution jurisprudentielle, le Conseil utilise désormais le considérant de principe suivant relatif à l'objectif d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi (voir en dernier lieu : n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007) :

*« Considérant qu'il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34 ; que le plein exercice de cette compétence, ainsi que l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques ; qu'il doit en effet prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi. »*

On relève que, dans ce considérant, il n'est plus fait référence au principe de clarté, dont les implications sont rattachées à la seule incompétence négative. L'intelligibilité a ainsi été consacrée comme « *la* » norme de référence en matière de contrôle de la qualité de la législation.

Dans le prolongement de ces précédentes décisions (n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 ; n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004), le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de réaffirmer cette jurisprudence lors de l'examen du nouveau code du travail (n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008). Il a alors rappelé que « *la codification répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi* ». Bien plus, il a relevé la qualité du plan du nouveau code du travail, l'inclusion dans celui-ci de l'ensemble des dispositions de portée générale et le déplacement limité vers des codes particuliers de dispositions spécifiques, et enfin les scissions d'articles pour séparer les règles de fond des règles de forme ou les principes de leurs dérogations. Le Conseil en a conclu que « *dans ces conditions, loin de méconnaître les exigences résultant de l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, le nouveau code du travail tend, au contraire, à les mettre en œuvre* » (n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008).

## 2. La portée normative de la loi

Pendant très longtemps, le Conseil constitutionnel a estimé que des dispositions dépourvues de portée normative n'étaient pas inconstitutionnelles. Il en allait notamment ainsi des rapports fréquemment annexés aux lois pour fixer des orientations, par exemple sur la justice ou sur la politique de sécurité intérieure. Ces rapports se bornent souvent à énoncer des objectifs appelant de futures mesures législatives ou réglementaires. Le Conseil jugeait que ces rapports ne sont, par eux-mêmes, « *pas revêtus de la valeur normative qui s'attache à la loi* » (n° 2002-460 DC du 22 août 2002 ; n° 2002-461 DC du 29 août 2002). Mais il jugeait inopérants les griefs dirigés contre ces dispositions.

Le Conseil a abandonné cette jurisprudence en 2004 (n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004). Il a mis un terme à sa position jusqu'alors tolérante à l'égard des dispositions non normatives. Il s'est appuyé sur l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et des citoyens de 1789 selon lequel « *la loi est l'expression de la volonté générale* ». Le Conseil en a déduit que « *sous réserve de dispositions particulières prévues par la Constitution, la loi a pour vocation d'énoncer des règles et doit par suite être revêtue d'une portée normative* ». Il en résulte que des dispositions dépourvues de valeur normative sont désormais inconstitutionnelles. C'est là la poursuite de sa lutte contre les « *neutrons* » législatifs.

En application de cette jurisprudence, le Conseil a annulé des dispositions « *manifestement dépourvues de toute portée normative* » de la loi d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école (« *L'objectif de l'école est la réussite de tous les élèves* ») (n° 2005-512 DC du 21 avril 2005).

Sous réserve des règles propres applicables aux lois de finances et aux lois de financement de la sécurité sociale, la seule exception à cette inconstitutionnalité des dispositions non normatives est celle prévue à l'avant dernier alinéa de l'article 34 qui dispose que : « *Des lois de programme déterminent les objectifs de l'action économique et sociale de l'État* » (n° 2005-512 DC du 21 avril 2005). Seules

ces lois de programmes peuvent être non normatives. Mais des conditions de fond et de procédure propres à ces lois doivent alors être respectées :

- D'une part, les objectifs poursuivis doivent l'être dans le champ de « *l'action économique et sociale* », ce qui peut être entendu assez largement. Ceci n'englobe néanmoins pas une loi purement fiscale (n° 2000-1 LP du 27 janvier 2000).  
Ce premier critère est rempli si la loi se réfère aux objectifs économiques et sociaux figurant dans un autre document, en l'espèce signé à Mata-Utu le 20 décembre 2002 par l'État et le territoire des îles Wallis et Futuna (n° 2003-474 DC du 17 juillet 2003).
- D'autre part, ces lois de programme à caractère économique ou social doivent se présenter comme un catalogue d'objectifs, qualitatifs ou quantitatifs. Le caractère financier de ces objectifs n'est plus nécessaire car la loi organique n° 2001-692 du 1<sup>er</sup> août 2001 relative aux lois de finances est silencieuse sur ce point contrairement à l'ancienne ordonnance organique du 2 janvier 1959 (n° 2005-516 DC du 7 juillet 2005).
- Enfin, l'article 70 de la Constitution prévoit des formes propres. Il dispose que : « *Tout plan ou projet de loi de programme à caractère économique ou social est soumis pour avis au Conseil économique et social* ». Ainsi, pour une loi de programme d'initiative gouvernementale, l'avis du CES est nécessaire. L'omission de cette formalité substantielle entache la régularité de la procédure et conduit à l'annulation desdites dispositions (n° 2005-512 DC du 21 avril 2005).

## 3. Le domaine de la loi

Le Conseil constitutionnel a jugé en 1982 « *que, par les articles 34 et 37, alinéa 1<sup>er</sup>, la Constitution n'a pas entendu frapper d'inconstitutionnalité une disposition de nature réglementaire contenue dans une loi, mais a voulu, à côté du domaine réservé à la loi, reconnaître à l'autorité réglementaire un domaine propre et conférer au Gouvernement, par la mise en œuvre des*

*procédures spécifiques des articles 37 al. 2 et 41, le pouvoir d'en assurer la protection contre d'éventuels empiètements de la loi »* (n° 82-143 DC du 30 juillet 1982).

Ainsi le Conseil constitutionnel se refuse, dans le cadre de son contrôle de l'article 61 de la Constitution, à sanctionner une disposition législative empiétant sur le domaine réglementaire. Cette jurisprudence est parfois critiquée comme nuisant à la qualité de la loi.

Face à ces critiques, le Conseil a constaté en 2005 le caractère manifestement réglementaire de quatre articles de la loi sur l'école, sans pour autant les déclarer contraires à la Constitution (n° 2005-512 DC du 21 avril 2005). Ce constat permettait au Gouvernement de les modifier – ou de les abroger – par décret en Conseil d'État sans avoir à saisir préalablement le Conseil constitutionnel sur le fondement du second alinéa de l'article 37 de la Constitution. Dans l'intervalle, ces articles conservent leur rang législatif, à l'instar des dispositions déclassées dans les conditions habituelles tant qu'un décret en Conseil d'État n'est pas venu les abroger ou les modifier.

Comme l'a souligné Damien Chamussy<sup>1</sup>, cette démarche, bien qu'elle permette de faire constater un empiètement du législateur sur le domaine réglementaire au titre de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, a parfois été jugée inachevée : « *Trop ou trop peu* », a jugé une partie de la doctrine. Il a été reproché au Conseil de ne pas avoir renversé la jurisprudence Prix et Revenus.

Depuis 2005, le Conseil n'a néanmoins pas décidé d'aller plus loin et de revenir sur l'option appliquée constamment depuis 1982.

Au contraire, il a eu l'occasion de réaffirmer son attachement à cette jurisprudence. Il l'a fait implicitement à l'occasion de sa décision sur la loi ratifiant l'ordonnance du 12 mars 2007 relative au code du travail (n° 2007-561 DC du 14 janvier 2008).

<sup>1</sup> « *Le Conseil constitutionnel, le droit d'amendement et la qualité de la législation* », RDP n° 4-2007.

Cette décision, rendue par le Conseil dans sa composition partiellement renouvelée, montre la pérennité d'un choix qui répond à la nature du contrôle de l'article 61. Celui-ci n'a pas le même objet que les procédures spécifiques des articles 37 al. 2 et 41. Remettre en cause ce choix n'améliorerait pas la qualité de la loi.

Au contraire, cela contribuerait à rendre celle-ci illisible et peu compréhensible. La jurisprudence Prix et Revenus conserve toute sa justification.

\*

\* \*

Ces évolutions jurisprudentielles des dernières années tendent aujourd'hui à un équilibre. Celui-ci ne manquera pas d'être précisé dans le futur. Quelques lignes de force se dégagent néanmoins :

- L'intelligibilité et l'accessibilité de la loi constituent un objectif de valeur constitutionnelle réitéré dans les décisions du Conseil. Cette orientation demeurera. Certes cette jurisprudence ne peut qu'être maniée avec circonspection. Mais les malfaçons législatives ne sont pas suffisamment rares pour que cette jurisprudence ne conserve, le cas échéant, son utilité.
- Cette jurisprudence peut être rapprochée de celle sur l'incompétence négative qui voit le Conseil censurer un article de loi si le législateur est resté « *en deçà* » de sa compétence. Une telle incompétence négative est souvent proche du manque de clarté de la loi. De fait, dans les deux cas, la loi est lacunaire. Ceci conduit le Conseil à parfois mêler ces deux motifs de censure (n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002, n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004). Là encore, le Conseil ne pourra que continuer à exercer son contrôle avec vigilance dans le futur.
- La jurisprudence sur la portée normative de la loi est d'une nature différente. Elle ne doit pas aller contre les termes même de l'article 34 de la Constitution. Celui-ci prévoit expressément les lois de programme à caractère économique et social. Dès lors, il ne serait pas exact

d'avancer que le Conseil condamnerait désormais toute loi dépourvue de portée normative ; il convient en revanche que ces lois respectent les conditions fixées par la Constitution. En tout état de cause, cette question perdrait toute actualité si l'article 34 était modifié comme le recommande le comité présidé par Édouard Balladur de réflexion et proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>ème</sup> République.

- Plus généralement, le Conseil applique avec constance sa jurisprudence *Prix et Revenus* (n° 82-143 DC du 30 juillet 1982, n° 2007-561 DC du 14 janvier 2008). La recherche de la qualité de la loi ne peut conduire, dans le cadre du contrôle de l'article 61 de la Constitution, à la censure d'une disposition législative qui serait intervenue dans le domaine réglementaire.

## La légistique au Secrétariat général du Gouvernement

Jean Maïa,  
Maître des requêtes au Conseil d'État,  
Chef du service de la législation et de la qualité du droit,  
Secrétariat général du Gouvernement

Des deux co-auteurs du guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, le Secrétariat général du Gouvernement est peut-être celui dont le rôle est le moins aisé à cerner pour les lecteurs de ce guide qui ne seraient pas familiers des rouages de l'État.

Autant, en effet, il est possible de se faire une idée précise, à la lecture du code de justice administrative ou de la doctrine, de la consistance des fonctions de conseiller juridique du Gouvernement exercées par le Conseil d'État et, par là, de se convaincre de sa vocation à formuler des « *préconisations légistiques* », autant la discrétion du droit positif et de la doctrine<sup>1</sup> sur les attributions du Secrétariat général du Gouvernement peut laisser un doute sur la part qu'il prend à cette discipline.

L'occasion paraît choisie d'évoquer ici les différents aspects de la pratique de la légistique au Secrétariat général du Gouvernement et de montrer comment cette pratique, partagée avec plusieurs interlocuteurs privilégiés au premier rang desquels se trouve le Conseil d'État, s'intègre dans le travail gouvernemental.

### 1. Des exercices appliqués de légistique au quotidien

Une part importante de l'activité quotidienne du Secrétariat général du Gouvernement réside dans le travail sur les textes normatifs incombant à l'équipe de haut niveau des chargés de mission, placée sous l'autorité du Directeur au Secrétariat général du Gouvernement et du Secrétaire général du Gouvernement.

---

<sup>1</sup> Pour découvrir toute l'étendue des attributions du Secrétariat général du Gouvernement, il est possible de se référer notamment à l'article de S. Lasvignes intitulé « *Le Secrétariat général du Gouvernement* » in Les cahiers de la fonction publique, juillet-août 2006, pages 11 et suivantes.

Ce travail est bien différent de la mission confiée à l'équipe de juristes placés sous l'autorité du Premier ministre britannique au sein du « *Parliamentary Counsel* », administration à laquelle revient le monopole de la rédaction pour le Gouvernement de sa Majesté de la « *législation primaire* », l'équivalent de nos lois. L'organisation administrative française se caractérise par une forte décentralisation jusqu'au sein de chaque ministère de la charge de conception et de rédaction des projets de textes normatifs, serait-ce même la rédaction des projets de loi déposés au nom du Gouvernement sur le bureau du Parlement : ce ne sont pas les services du Premier ministre qui tiennent la plume des avant-projets de texte mais bien les services du ministre en charge de la réforme, avant que ne s'engage leur examen interministériel.

Le Secrétariat général du Gouvernement n'en intervient pas moins à des étapes décisives de l'élaboration du texte.

Il est des cas dans lesquels il apporte une expertise dès le premier stade des réflexions préparatoires à la nouvelle réglementation, que ce soit sous la forme d'une expertise sur une difficulté juridique d'importance ou, dans le cadre de ses efforts de promotion de la discipline de l'évaluation préalable, par l'animation de travaux interservices consacrés à l'étude d'impact de la réforme en préparation.

Qu'il ait ou non été amené à connaître en amont de l'élaboration des nouvelles règles, le Secrétariat général du Gouvernement intervient nécessairement aux derniers stades de la préparation des textes : au stade de la validation interministérielle des projets de loi, où il apporte son expertise au cabinet du Premier ministre dans les arbitrages à rendre et, avant présentation des projets de textes réglementaires à la signature du Premier ministre ou du Président de la République, en vue de leur



publication dans l'édition « *Lois et décrets* » du Journal officiel de la République française.

Dans ces interventions à un stade avancé du processus normatif, le contrôle opéré par le Secrétariat général du Gouvernement est d'une double nature : s'il porte d'abord sur la légalité du projet de texte, il prend également en compte les questions de qualité de la norme, à tout le moins la qualité rédactionnelle du texte. C'est dans les limites du dialogue qu'il lui est permis de nouer avec les ministères en charge du dossier à une étape où la rédaction du texte est souvent cristallisée que le Secrétariat général du Gouvernement peut faire valoir ces préoccupations légistiques.

Toujours est-il qu'il n'est guère de textes publiés au Journal officiel qui ne fassent ainsi l'objet d'un examen au Secrétariat général du Gouvernement. Il n'est pas jusqu'aux arrêtés ministériels qui ne soient soumis à un examen, certes moins intensif que celui exercé sur les textes précédemment évoqués, mais à tout le moins à un examen de leur présentation formelle par le service de la législation et de la qualité du droit au titre de la préparation de la publication au Journal officiel.

## 2. Une pratique nourrie d'échanges permanents avec d'autres intervenants du processus normatif

Les réponses que le Secrétariat général du Gouvernement donne – ou propose de donner – aux questions d'ordre légistique qu'il identifie quotidiennement dans les exercices précédemment évoqués n'ont rien d'une doctrine qu'il définirait unilatéralement.

Dans sa mission d'organisation du travail gouvernemental, le Secrétariat général du Gouvernement est par construction amené à rechercher des points d'équilibre entre ministères. Si une part non négligeable du développement de la légistique consiste à réduire des singularités d'écriture qui pourraient différencier les administrations centrales, c'est dans l'échange avec elles qu'une forme d'harmonisation est recherchée.

La première source à laquelle puisent les réponses promues par le Secrétariat général du Gouvernement est la pratique des formations consultatives du Conseil d'État, assidûment fréquentées par les chargés de mission, auxquels incombe la responsabilité des délégations de commissaires du gouvernement désignés pour présenter devant ces formations les projets de textes délibérés en Conseil des ministres. Là sont retenus des parties de confection des textes, à la genèse desquels peuvent d'ailleurs prendre part les ministères rédacteurs représentés au sein de la délégation.

Une autre source d'inspiration est la pratique d'élaboration des textes retenue par la commission supérieure de codification, dans des travaux qu'appuie le Secrétariat général du Gouvernement et dont il s'efforce de tenir informés largement les ministères. L'importance de ces travaux se conçoit d'autant mieux que rares sont aujourd'hui les textes significatifs n'ayant pas vocation à être pour tout ou partie codifiés. La question de la « *maintenance des codes* » compte parmi les plus lourdes de conséquences en termes de qualité de la production normative contemporaine.

Parmi les paramètres pris en compte dans les réponses avancées par le Secrétariat général du Gouvernement, figurent de plus en plus les exigences de l'accessibilité du droit en ce qu'elle est facilitée par la diffusion électronique. Placé sous l'autorité du Secrétaire général du Gouvernement, le service public de la diffusion du droit par l'Internet, que chacun connaît par le site Légifrance, stimule les réflexions d'ordre légistique. À titre d'exemple, la facilité d'accès aux versions successives des textes qu'offre Légifrance n'est pas étrangère au parti pris par le Conseil d'État et le Secrétariat général du Gouvernement dans la seconde édition du guide de légistique de présenter comme abandonné l'usage qui consistait précédemment, dans la rédaction des visas d'un texte, à mentionner, avec leur numéro et leur date, les textes modificatifs du texte visé dans la limite de trois<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> « *Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires* », seconde édition, fiche 3.1.5. L'usage recommandé est désormais d'en rester à l'indication que le texte a été modifié entre la mention de la date et de l'objet.

Il faut également souligner que la parution du guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires a permis depuis 2005 l'établissement d'un dialogue entre le Gouvernement et le Parlement sur des questions de légistique. Ainsi a été surmontée une divergence ancienne et passablement irritante pour l'ensemble des parties prenantes au processus normatif, concernant le mode de décompte des alinéas.

Enfin, l'ordre juridique communautaire s'intégrant à l'ordre juridique national, il y a matière pour l'ensemble des administrations nationales à tenir compte des pratiques légistiques des institutions européennes, ce à quoi des réflexions récemment conduites par le Conseil d'État sur la demande du Premier ministre doivent aider<sup>3</sup>.

Au total, le rôle propre du Secrétariat général du Gouvernement dans la genèse d'une doctrine en matière de légistique se mesure donc au fait que, de par sa position de « *gardien des points de passage* » et sa fonction d'interlocuteur de nombreux intervenants du processus normatif, il est à même, avec le Conseil d'État, de rechercher un équilibre entre différents points de vue pour dégager la meilleure manière de servir les exigences à valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité du droit.

Il n'est peut-être pas sans intérêt de prolonger ici la comparaison avec l'organisation de l'administration britannique. Un contraste existe en effet entre ce que le « *Parliamentary Counsel* » présente publiquement comme ses préconisations de légistique, qui prennent depuis juillet 2007 la forme d'un guide de onze pages<sup>4</sup>, et le caractère englobant et assez systématique donné par le Conseil d'État et le Secrétariat général du Gouvernement au guide de légistique.

Il en va sans doute, dans une certaine mesure, du contraste entre système de common law et système de droit écrit. Mais

<sup>3</sup> « *Pour une meilleure insertion des normes communautaires dans le droit national* », Section du rapport et des études du Conseil d'État, étude adoptée par l'Assemblée générale le 22 février 2007, La Documentation française, Paris, 2007.

<sup>4</sup> Accessible par l'adresse Internet suivante : [http://www.parliamentary-counsel.gov.uk/drafting\\_techniques.aspx](http://www.parliamentary-counsel.gov.uk/drafting_techniques.aspx).

il est également permis de penser que ce que le Secrétariat général du Gouvernement ne saurait contester au « *Parliamentary Counsel* » en termes d'emprise sur la rédaction de la loi, trouve d'une certaine manière une contrepartie dans sa capacité fonctionnelle à embrasser très largement, en étroite relation avec le Conseil d'État, la plupart des questions de procédure et de conception formelle des textes susceptibles de se poser aux rédacteurs.

### 3. L'intégration des préoccupations de légistique dans le travail gouvernemental

La mission de coordination interministérielle et d'organisation du travail gouvernemental dévolue au Secrétariat général du Gouvernement le conduit à veiller à ce que les préoccupations de légistique soient le plus largement prises en compte et ce, de manière permanente, dans les ministères, au-delà des efforts de régulation quotidienne auxquels il s'efforce dans le contrôle des textes.

C'est de longue date qu'il s'y emploie puisque bien avant la parution de la première édition du guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires en 2004, il rendait publique et diffusait largement au sein de l'administration une circulaire dite « *rouge* », comprenant un nombre important de prescriptions de procédure et de forme inhérentes à l'élaboration des textes.

Il n'est probablement pas très utile d'insister ici sur le progrès qu'a permis l'élaboration du guide de légistique, tant du point de vue de la richesse des préconisations qui s'y trouvent rassemblées que de sa maniabilité et de son accessibilité en librairie comme sur le site Légifrance. Si le mérite en revient de manière générale aux institutions co-auteurs du guide, qu'il soit permis de souligner ici la qualité du travail effectué à l'époque par l'équipe des rédacteurs placés sous l'autorité du Président Jean-Pierre Leclerc.

L'instrument du guide de légistique peut-il aider le Secrétariat général du Gouvernement à peser davantage encore sur la qualité des projets de textes dans les ministères ?



Il faut garder à l'esprit qu'hormis les facilités consenties aux ministères pour aider à une très large diffusion du guide, à travers les réseaux des secrétaires généraux des ministères et des hauts fonctionnaires chargés de la qualité de la réglementation par exemple, le Secrétariat général du Gouvernement n'a pas vocation à prescrire les choix d'organisation interne à chaque ministère.

Concernant la manière dont une administration centrale gagne à s'organiser pour la meilleure prise en compte possible des exigences légistiques, tout au plus pourrait-on faire observer qu'au Secrétariat général du Gouvernement, petite structure il est vrai, la légistique est partout, comme il a été dit, et non concentrée entre les mains de spécialistes : si la « *mission qualité de la norme* » du service de la législation et de la qualité du droit du Secrétariat général du Gouvernement est la correspondante naturelle des correspondants de légistique des formations consultatives du Conseil d'État pour l'actualisation du guide, celui-ci vit d'autant mieux au sein du Secrétariat général du Gouvernement qu'il n'est jamais que la résultante et le repère de travaux collectifs.

Cette expérience, il est vrai très particulière en raison de la dimension même du Secrétariat général du Gouvernement, laisse en tout cas à penser que la désignation récente de missions de codification et de légistique au sein de certains ministères n'épuise pas la réflexion sur la manière dont les différents bureaux rédacteurs peuvent s'emparer de ces préoccupations, sans même évoquer ici des aspects de formation initiale ou continue.

Il reste que les technologies de l'information continueront sans doute de peser de façon marquée dans les prochaines années sur ces questions d'organisation interne, jusque dans la prise en compte des préoccupations légistiques. Le Secrétariat général du Gouvernement a également sa part à ce mouvement.

En termes pratiques, de même que le logiciel MAGICODE développé dans les années 1990 au sein de la direction générale des collectivités locales a certainement aidé à donner un nouvel élan aux travaux de codification, de même le

chantier de dématérialisation des opérations normatives conduit à l'échelle interministérielle par le Secrétariat général du Gouvernement peut ouvrir de nouvelles perspectives quant au respect de certaines règles formelles de présentation des textes mais peut-être même plus profondément quant aux méthodes pratiques de conception des textes.

S'il serait vain de penser que les outils électroniques puissent aider à eux seuls à faire triompher les bonnes pratiques en matière légistique, il y a matière à espérer que, conçus à bon escient, ils aident à progresser dans la voie d'une bonne insertion des projets de norme dans l'ordonnancement juridique et de la consolidation des textes normatifs.

## ABC de l'abrogation

Nicolas Boulouis,  
Maître des requêtes au Conseil d'État

Si l'espérance de vie humaine progresse, celle des normes régresse<sup>1</sup>. Le constat de cette régression et de son accélération récente est trop connu pour qu'on s'y arrête ; il est douteux qu'il doive être revu sous peu. Il entraîne, par force autant que par un intérêt, une attention accrue de l'administrateur – juriste ou non – pour les techniques d'écriture des textes, les imperfections « rédactionnelles » étant une énergie naturelle, renouvelable et donc inépuisable du tournis normatif. Le juriste – administrateur ou non – peut y satisfaire son goût pour les questions, toujours passionnantes, de champ d'application des normes dans le temps.

Au carrefour de ces préoccupations, se trouve, entre autres, le régime de l'abrogation : la succession accélérée des textes appelle inévitablement, en la matière, une doctrine de rédaction et une règle d'interprétation, donc de droit... si elles n'existaient pas déjà.

La doctrine de rédaction a été récemment fixée dans le guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires<sup>2</sup>, après celle proposée par C. Bergeal<sup>3</sup> et D. Rémy<sup>4</sup>. On peut en résumer la dominante par les deux principes suivants :

a) une abrogation explicite précise – « *le décret X est abrogé* » – est toujours préférable à une abrogation explicite vague (et sans portée normative réelle) – « *tous textes contraires sont abrogés* » – ainsi qu'à une abrogation implicite ;

b) il est inutile, lorsque l'on abroge un texte, d'exclure du champ de cette abrogation les propres dispositions d'abrogation que peut comporter ce texte car « *l'abrogation par un texte C d'un texte B qui avait lui-même abrogé un texte A ne fait pas revivre le texte A* ».

Le premier principe se présente comme un précepte inspiré par l'impérieuse nécessité de connaître précisément l'état du droit avant de le modifier et donc d'être, ce faisant, en mesure de désigner avec précision les normes à abroger, si nécessaire. Il s'agit donc avant tout d'une règle de bonne pratique à l'usage du rédacteur de textes. Si celui-ci ne s'y conforme pas, il pourra mettre dans l'embarras le destinataire de la norme et le juge devra, le cas échéant, trancher le conflit entre la norme nouvelle et la norme ancienne non explicitement abrogée. Il le fera, on le sait, à partir de l'idée que l'abrogation implicite est la résultante d'une incompatibilité – strictement entendue – entre la norme nouvelle et la norme ancienne. (voir le rappelant, entre autres : Ass., 16 décembre 2005, ministre des affaires sociales, du travail et de la solidarité et Syndicat national des huissiers de justice, concl. J.-H. Stahl, RJE 2006, p. 128).

Le second principe est-il d'une nature différente ?

Incontestablement oui en ce qu'il s'appuie sur une espèce de théorème (ou d'axiome...), heureusement synthétisé par C. Bergeal sous la forme du brocard « *abrogation sur abrogation ne vaut*<sup>5</sup> » ?

Mais, s'agit-il d'affirmer que, si C abroge B qui avait abrogé A, alors :

1. A ne peut pas revivre parce qu'il sera, la plupart du temps, incompatible avec C ?

<sup>1</sup> Si ceci est très certainement sans lien avec cela, l'on n'aurait pu espérer un lien... de sens inverse.

<sup>2</sup> Fiche 3.8.3 « *Les abrogations* ».

<sup>3</sup> « *Rédiger un texte normatif* », Berger-Levrault, 5<sup>ème</sup> édition, 2004, n° 123.

<sup>4</sup> « *Légistique – L'art de faire des lois* » Romillat 1994 n° 238.

<sup>5</sup> Opus cité n° 40.

2. A ne peut pas revivre parce qu'il est manifeste que l'auteur de C n'a aucunement eu cette intention ?
3. A ne peut pas revivre du fait des caractéristiques intrinsèques d'une abrogation ?

Les auteurs du guide de légistique auraient-ils simplement entendu (et seulement pu) faciliter la tâche des rédacteurs en leur suggérant d'avoir recours à la formule la plus expédiente, à charge pour le destinataire du texte et éventuellement au juge de dire en cas de conflit si dans le cas d'espèce il faut considérer que A est ou non ressuscité ?

Bref est-on face à une règle de comportement mâtinée de droit (propositions 1 ou 2) ou face à une règle de droit dérivant de ce qu'est, en droit, une abrogation (proposition 3) ?

Dans un récent avis<sup>6</sup>, le Conseil d'État a clairement pris parti pour cette seconde approche, estimant que : « *l'abrogation d'un texte abrogateur n'est pas, par elle-même, de nature à faire revivre le texte initial. Pour remettre ce texte en vigueur, l'autorité compétente doit prévoir expressément qu'il redevient applicable.* »

Cette affirmation – qui remet en cause des décisions qui avaient pu être lues, pour certaines, comme adoptant des vues opposées<sup>7</sup> et confirme un précédent avis du 15 mars 1994 – repose sur de solides fondements.

**1.** Mentionnons d'abord deux séries d'arguments, qui, sans être négligeables, ne sont toutefois pas déterminants.

Si la règle « *il ne faut pas exclure les abrogations des abrogations* » édictée par le guide de légistique est ab initio

<sup>6</sup> N° 380.902 du 10 janvier 2008.

<sup>7</sup> Principalement : CE, 6 mars 1963, Baron, p. 133 (cours du Président Odent p 339) – CC, décision n° 63-24 L, RJC, p. II-13 ; Journal officiel du 21 juillet 1963, p. 6762 (voir B. Genevois, « *La jurisprudence du Conseil constitutionnel* », p. 83) – Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 14 novembre 1962 (Bull. I, n° 480) – CA Paris, 20 décembre 1960 (JCP 1961.II.11929, note Jean Mazeaud ; S. 1961, p. 186, note Meurisse et Ch. réunies, 24 juin 1826) – 22 novembre. 1928, Dalloz J. G., voir Lois n° 561 – Cass. crim., 8 février 1850 : D. P. 1850.

exclusivement une norme de comportement<sup>8</sup>, son respect par tous en fera rapidement une norme de droit. En effet, dès lors que, comme on peut le penser, voire le souhaiter, l'administration et le Conseil d'État, co-auteurs du guide, s'y conformeront ou seront réputés s'y conformer, alors le temps passant, il n'y aura plus de cas dans lequel en abrogeant B qui avait abrogé A, C aura fait revivre A : le principe sera contraire et il ne souffrira aucune exception puisque l'auteur sera réputé, de manière irréfutable, avoir utilisé une formule lui garantissant le résultat promis par le guide. Mais des motifs supérieurs pourront conduire, de manière exceptionnelle, à cette solution alors même que l'auteur de C, qui avait connaissance du guide de légistique mais pas nécessairement de tous les problèmes que poserait l'édition de C, n'avait pas voulu faire ressusciter A : dans les mains du juge, la proposition 2 garde toujours toutes ses chances si ces motifs supérieurs se dégagent du débat contentieux. La vocation (pour ne pas parler de la prétention) « *auto réalisatrice* » du guide est donc insuffisante.

L'exigence de clarté et d'intelligibilité de la norme de droit, de valeur constitutionnelle, comme peut-être le principe de sécurité juridique, s'ils militent sans doute, en second lieu, pour la proposition 3 ne la commandent pas absolument. Cette proposition est rassurante pour le rédacteur, plus généralement l'auteur qui n'a pas à se soucier de A, condamné aux flammes éternelles de l'enfer normatif. Elle est, sur le plan rédactionnel, bien commode : nul besoin pour C de faire, en tout ou partie, exception aux abrogations de B. Elle a, de plus, la vertu de la simplicité tant pour le destinataire de la norme que pour le juge : C peut poser des problèmes d'applicabilité, d'application ou d'interprétation mais au moins ceux-ci ne résultent pas d'un retour (intempestif) de A à la vie. Cette exigence et ce principe excluent les formules ou tournures incompréhensibles et prohibent l'incertitude. Pourtant à ce double égard, aucune des propositions 1 et 2 – qui posent le principe de la non-résurrection – ne sont automatiquement condamnées. Il faudrait à défaut mettre en examen nombre de textes actuels, assimiler systématiquement

<sup>8</sup> Que, toutefois, le Conseil d'État ne jugerait sans doute pas impérative au sens de la jurisprudence Duvignères.

besoin d'interprétation et d'inintelligibilité et poser en règle supérieure que la sécurité juridique prohibe les couples « *principe / exceptions* ».

**2.** La démonstration de l'exactitude de la seule proposition 3, exactitude qui condamne les propositions 1 et 2 comme au mieux inutiles et au pire dangereuses, tient plus sûrement à l'effet combiné des deux propriétés d'une abrogation : la non-rétroactivité et la non-continuité.

Si l'on admet l'existence de ces deux propositions, leur effet cumulé est nécessairement d'interdire la résurrection des textes abrogés par l'abrogation des textes abrogatifs : une action instantanée tournée vers le seul futur ne peut avoir aucun effet sur une action instantanée réalisée dans le passé.

**2.1. La non-rétroactivité** : à la différence de l'annulation ou du retrait, l'abrogation est sans conséquence sur le passé.

La propriété « *non-rétroactive* » de l'abrogation n'est ni contestable, ni d'ailleurs contestée : lorsque l'on abroge un acte on le fait disparaître sans porter atteinte à ses effets passés<sup>9</sup>. C'est ce qui distingue l'abrogation de l'annulation ou du retrait qui ont également pour objet et effet de faire disparaître la norme mais agissent également sur les effets qu'elle a produits. L'on a ainsi coutume de dire (un peu trop vite au regard de l'effet non-continu) que l'abrogation « *ne vaut que pour l'avenir* » tandis que l'annulation « *vaut aussi pour le passé* ».

**2.2. La non-continuité** : l'abrogation est une action qui épuise ses effets au moment même où elle se produit. Pour faire disparaître un texte de l'ordonnement juridique, une action à effet instantané suffit.

On ne peut, à notre sens, démontrer le contraire et postuler que l'abrogation a un effet permanent serait juridiquement redoutable.

<sup>9</sup> Voir, pour une définition, J.-M. Auby, « *L'abrogation des actes administratifs* », AJDA 1967.131.

**2.2.1.** Toutes les normes n'ont pas le même effet temporel.

Édicter « *le décret X est abrogé* » n'est pas d'un point de vue **normatif** différent de « *tout décret est publié au JO* », chaque disposition comportant une norme. Et, dès lors qu'elles sont entrées en vigueur et tant qu'elles n'ont pas été remises en cause par une modification, une annulation (voire un retrait) ou une abrogation, ces deux normes « *restent en vigueur* ». Même si elle est en partie exacte – une abrogation n'est pas moins normative qu'une autre disposition – cette démonstration est insuffisante pour établir que toutes les normes ont le même effet temporel, question qui est au moins partiellement différente de celle de leur « *vigueur* » : il n'est pas contesté ainsi que les dispositions dites transitoires épuisent leur effet au terme du délai qu'elles fixent elles-mêmes. L'enveloppe d'un texte ne détermine pas son effet normatif, lequel est fonction de son contenu. Il est donc tout aussi inexact de dire que l'abrogation a un effet permanent parce qu'elle voisine dans un texte avec des dispositions d'effet permanent que d'affirmer la même chose pour des dispositions transitoires.

**2.2.2.** L'indivisibilité entre la norme nouvelle et l'abrogation de la norme ancienne est relative.

Cette indivisibilité – B abroge A parce que B instaure (par ailleurs) des règles nouvelles incompatibles avec le maintien de A – est certes incontestable à certains égards et milite pour une continuité des effets de l'abrogation, alignés sur ceux du reste d'un texte. Le juge ne manquera jamais de la reconnaître lorsqu'il s'interroge sur le champ d'une annulation d'un texte (ou la recevabilité d'une requête). Comme il est jugé qu'il y a indivisibilité, dans une décision, entre la cessation de fonctions d'un agent et la nomination de son successeur (Sect., 18 octobre 1968, Vacher-Desvernais, p. 494), il y a indivisibilité au sein d'un texte de portée générale entre les dispositions d'abrogation et le reste<sup>10</sup>. À supposer que

<sup>10</sup> Quoiqu'il n'y ait pas de décision de principe sur ce point. Voir par exemple : 17 janvier 1996, ministre de l'environnement c/ Syndicat de gestion des eaux et de l'environnement du Gâtinais-Est, aux tables sur un autre point.

les dispositions d'abrogation soient toujours indivisibles du reste, le juge ne pourra rien faire d'autre que d'annuler l'ensemble<sup>11</sup>. Au demeurant, il est vrai qu'il n'y a pas la moindre différence (autre que rédactionnelle) entre une modification d'un texte et la décomposition de l'opération entre une abrogation suivie d'un remplacement. Enfin, indéniablement si la norme nouvelle n'entre pas en vigueur immédiatement faute que les mesures d'application indispensables aient été prises, alors la norme ancienne reste en vigueur ou ce qui revient au même l'abrogation n'entre pas en vigueur non plus.

Mais cette indivisibilité est relative en ce sens qu'elle est fonction de la situation de l'acteur ou de l'observateur. À l'auteur d'un texte ne sont pas assignées les mêmes limites que celles auxquelles son office contraint le juge (de l'excès de pouvoir). L'auteur n'est, quant à lui, lié par rien qui ressemble aux contraintes mécaniques et mécanistes de l'annulation<sup>12</sup>, car il n'annule pas (ni ne retire) mais abroge ou modifie. Il va de soi ainsi que, dans cette opération, l'auteur d'un texte n'est pas tenu de respecter les intentions de son prédécesseur. Ce que A a fait, B ou C peut le défaire sans être tenu par autre chose que la compétence et le respect des normes supérieures<sup>13</sup>. Si C abroge B, cela peut être fait partiellement ou en totalité sans considération de ce qui pour le signataire de B était ou n'était pas divisible. Si tel n'était pas le cas, autrement dit si C ne pouvait abroger B qu'en totalité, lequel ne pouvait abroger A qu'en totalité, etc., la création normative serait parfaitement représentée par l'une des images du graveur et dessinateur néerlandais M.-C. Escher, qui combinait, par de magnifiques illusions d'optique, possibilité graphique et impossibilité logique.

<sup>11</sup> Ou de rejeter la requête comme irrecevable si elle conclut à l'annulation partielle.

<sup>12</sup> Mêmes enrichies par les possibilités – d'usage exceptionnel – offertes par la jurisprudence AC ! qui ne transforme pas les annulations à effet différé en abrogations.

<sup>13</sup> Sous réserve de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'effet de cliquet.

Il n'est pas possible en outre de tirer argument du débat autour des décisions Bargain (Ass., 18 janvier 1980, p. 29) et Ordre des architectes (29 avril 1981, p. 198) sur les effets des déclarations d'illégalité. Si, pour certains, il serait être opportun de dire que A, abrogé par B déclaré illégal, revit tant qu'un nouveau texte (C ?) n'est pas intervenu afin qu'il n'y ait pas de « *vide juridique* », autrement dit de faire produire à une déclaration d'illégalité les mêmes effets résurrectionnels qu'à une annulation pour éviter ce vide incontestable, tel n'est pas, à coup sûr, l'état du droit, la question étant, on le sait, « *controversée en doctrine et incertaine en jurisprudence*<sup>14</sup> ».

Produisant un effet qui, à l'image d'autres dispositions transitoires, est temporellement limité, divisible une fois édictée du reste du texte pour celui qui voudrait modifier celui-ci, l'abrogation voit sa vie cantonnée à l'instant où, entrant en vigueur, elle produit son effet mortifère instantané.

Lui promettre la vie éternelle serait redoutablement dangereux.

Il faudrait en effet admettre – pour se limiter à une abrogation réglementaire – qu'elle puisse, au moins théoriquement, subir les assauts des évolutions de fait ou de droit : comment appliquer les jurisprudences Despujol et Compagnie Alitalia à un article d'abrogation, regardé comme une disposition à effet permanent ? !

**3.** On ne saurait passer sous silence pour finir que le brocart moderne ressuscite un brocart romain – « *abrogata lege abrogante, non reviviscit lex abrogata*<sup>15</sup> » – dont l'universalité a été perdue de vue.

<sup>14</sup> R. Abraham, conclusion Sect., 2 mars 1990, Commune de Boulazac.

<sup>15</sup> Cité, entre autres, par H Roland lexique juridique « *Expressions latines* » Litec 2<sup>ème</sup> édition 2002 ; voir également la « *Circulaire de légistique formelle* », Conseil d'État de Belgique, novembre 2001 : [http://www.raadvst-consetat.be/?page=technique\\_legislative&lang=fr](http://www.raadvst-consetat.be/?page=technique_legislative&lang=fr), ou encore : [http://wikipedia.sapere.alice.it/wikipedia/wiki/Abrogata\\_lege\\_abrogante\\_non\\_reviviscit\\_lex\\_abrogata](http://wikipedia.sapere.alice.it/wikipedia/wiki/Abrogata_lege_abrogante_non_reviviscit_lex_abrogata), ou encore : <http://www.hukuki.net/modules.php?name=Encyclopedia&op=content&id=2>.



La « *rogatio* » était la demande – nous dirions aujourd’hui le projet ou la proposition – faite par le magistrat aux comices qui, si elle était approuvée, devenait une loi. L’« *abrogatio*<sup>16</sup> » était la demande inverse, celle consistant à solliciter l’abolition d’une loi, le parallélisme étroit des formes étant une des caractéristiques du droit romain. Dans cette perspective l’« *abrogatio* » d’une « *abrogatio* » n’aurait pas eu grand sens, ni sur un plan procédural, ni sur le fond.

Il semble – pour des raisons que l’auteur n’a pas retrouvées – que de transversal le brocart se soit réduit au droit pénal, matière où il doit à l’évidence régner. Non pas tant comme le soutenait un pénaliste<sup>17</sup> parce que la loi ancienne (A) ayant été abrogée du fait de son imperfection, l’insuffisance de la loi nouvelle (B) qui en fait ultérieurement décider la suppression (par C) ne prouve pas la supériorité de la loi ancienne (A). L’idée d’un progrès normatif est malheureusement souvent controuvée. Mais parce que cet effet de résurrection pourrait moins qu’ailleurs être jugé conforme au principe de légalité des délits et des peines : faire revivre de vieilles incriminations par le seul effet d’une abrogation présente, on le comprend, quelques inconvénients.

\*

\* \*

Une telle convergence peut paraître suspecte. Il faut pourtant s’y résoudre : il n’y a pas, pour les normes, d’état intermédiaire entre la vie et la mort.

Le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la V<sup>ème</sup> République ouvre aux justiciables la faculté de contester, par voie d’exception, la constitutionnalité des lois promulguées. Dans ce cadre, il est prévu qu’« *une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l’article 61-1 est abrogée*

*à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d’une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d’être remis en cause. »*

... Le débat sur les effets d’une abrogation n’est pas clos !

---

<sup>16</sup> À distinguer de « *l’adrogatio* » mais non de « *l’obrogatio* » qui lui est synonyme.

<sup>17</sup> Roux, Cours de droit pénal (deuxième édition, tome 1, paragraphe 13, page 46, note 8).

## Vers une légistique unifiée : l'exemple des alinéas et des paragraphes

Rémi Bouchez,  
Conseiller d'État

Si la force d'une armée peut se mesurer en nombre de divisions, celle du rédacteur d'une loi ou d'un décret se révèle dans le maniement des divisions et subdivisions du texte : parties, livres, titres, chapitres, sections, articles, alinéas et autres I, II et III, 1°, 2° et 3° ou a), b) et c).

Ce maniement requiert en effet, en particulier lorsqu'il s'agit de toucher à un texte existant pour le modifier ou le compléter, un certain savoir-faire et surtout la connaissance des règles et usages qui prévalent en la matière. Rien d'insurmontable à cet égard, même si les choses ne sont pas toujours aussi simples qu'on pourrait l'espérer.

Ce n'est ainsi qu'assez récemment, par une circulaire signée du Secrétaire général du Gouvernement le 20 octobre 2000, qu'il a été mis fin à ce qu'on avait pu appeler la querelle (ou même la guerre !) des alinéas. Auparavant, en effet, les services des Assemblées, d'un côté, et le Conseil d'État et les administrations, de l'autre, retenaient des définitions différentes, et donc des modes de décompte différents, de cette subdivision des articles de loi, de décret ou d'arrêté.

Pour les assemblées parlementaires, il y a un nouvel alinéa chaque fois que l'on va à la ligne ; est donc un alinéa tout mot ou ensemble de mots qui commence à la ligne, alors même que ce ou ces mots ne constituent pas, à eux seuls, une phrase et quels que soient les signes de ponctuation dont ils sont précédés ou suivis. Pour le Conseil d'État et le Gouvernement, on ne changeait d'alinéa qu'en cas de retour à la ligne à la fin d'une phrase complète, donc après un point.

Ainsi, dans un article de loi comportant un « chapeau » (par exemple « *L'autorisation est accordée aux demandeurs qui réunissent les conditions suivantes :* ») suivi d'une énumération composée de trois éléments (1°, 2° et 3° ou a, b et c) marqués par un retour à la ligne, la première

conception conduit à dénombrer quatre alinéas tandis que la seconde n'en voyait qu'un seul.

Point n'est besoin d'insister sur les difficultés de tous ordres qui résultaient de cette agaçante divergence. S'agissant des lois, les projets du Gouvernement transmis au Parlement faisaient l'objet d'une correction systématique par les services de la première assemblée saisie. Travail peu exaltant... Surtout, la dualité des règles, selon que le texte était de forme législative ou réglementaire, rendait plus difficile l'accès de tous au droit et pouvait conduire à des incertitudes voire à des erreurs d'interprétation chaque fois qu'il était fait référence à un alinéa désigné par son rang dans l'article. Car poussée jusqu'à l'extrême, cette divergence pouvait conduire à désigner un même alinéa d'un article de loi de façon différente selon que le renvoi à cet alinéa était fait dans une loi ou dans un décret...

Ces inconvénients se sont trouvés accentués, avec corrélativement un risque d'aggravation de cette querelle restée très feutrée jusqu'alors, par le recours de plus en plus fréquent à la législation par ordonnances de l'article 38 de la Constitution, notamment pour procéder à la codification du droit. La loi n° 99-1071 du 16 décembre 1999 qui habilite le Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de neuf codes (dont le code de commerce et le code monétaire et financier) marque à cet égard un tournant.

C'est pour ces raisons et dans ce contexte qu'il a été décidé, en 2000, de faire mouvement : le Conseil d'État puis le Secrétariat général du Gouvernement, par la circulaire du 20 octobre 2000, se sont purement et simplement ralliés au mode de computation utilisé par le Parlement. La définition et le mode de décompte des alinéas sont donc désormais unifiés et valent pour tous les textes : lois,



ordonnances, décrets, arrêtés, circulaires. Le guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires reprend, dans sa fiche 3.2.2., la substance de la circulaire du 20 octobre 2000 et s'efforce de traiter les difficultés résultant de ce que coexistent encore, dans le droit positif, deux conceptions de l'alinéa, dont l'une est devenue caduque.

Si, sous réserve de ces problèmes de transition, la notion d'alinéa et son mode d'emploi sont aujourd'hui définis de manière claire et unique, il n'en va pas tout à fait de même de celle de « *paragraphe* ».

L'usage dominant consiste aujourd'hui à réserver ce terme à la désignation de subdivisions fines dans le plan des codes, en dessous de la sous-section. Certains codes particulièrement volumineux (code de commerce, code général des collectivités territoriales, code monétaire et financier par exemple) comportent ainsi, avant d'arriver aux articles, des parties, livres, titres, chapitres, sections, sous-sections, puis des paragraphes voire des sous-paragraphes.

Cependant, il arrive aussi que l'on désigne comme paragraphes des subdivisions internes à l'article commençant par un numéro ou une lettre : « *le paragraphe IV de l'article L. 123-5* » ou : « *les paragraphes 1° à 4° ci-après* ». Cela n'est pas à recommander, car on arrive plus simplement au même résultat en écrivant : « *le IV de l'article L. 123-5* » ou : « *les 1° à 4° ci-après* ». On trouve enfin parfois des textes réglementaires ou des circulaires qui emploient le terme de paragraphe au sens d'alinéa.

Ces petites incertitudes ou variations ne vont pas dans le sens de la simplicité mais elles n'ont pas une très grande importance, car elles n'opposent pas les tenants de pratiques différentes et ne se traduisent généralement pas, au sein d'un même texte, par des risques de confusion ou d'incompréhension. La question est donc de savoir si l'on peut s'en accommoder durablement ou s'il faudrait un jour fixer les choses plus nettement. Mais ce qui est certain c'est que, dans cette seconde hypothèse, la définition et le mode d'emploi

« *légistiques* » du paragraphe devraient, pour que la démarche ait un sens et quelque utilité, être uniques et partagés.

\*

\* \*

Quels enseignements tirer de ce qui précède ?

D'abord que ces passionnantes questions d'alinéas, paragraphes et autres subdivisions montrent que la « *légistique formelle* », celle qui s'intéresse aux techniques de rédaction et de présentation des textes normatifs, est faite en grande part de pures conventions d'écriture, dont le mérite principal est d'exister.

Relèvent par exemple de telles conventions, outre les règles de subdivision des textes (fiche 3.2.2. du guide), celles relatives à leur intitulé (fiche 3.1.3.), celles relatives à la rédaction et l'ordre des visas dans les textes de forme réglementaire (fiche 3.1.5.), celles relatives aux techniques de modification d'un texte existant (fiche 3.4.1.) ou encore les règles de désignation des articles au sein des codes (classés en LO, L, R\*, R, D\*, D, voire A selon le niveau du texte : fiche 1.4.2.).

Une fois fixées et connues, ces conventions, qui peuvent avoir des aspects arbitraires (comment départager sur le fond les deux conceptions de l'alinéa mentionnées plus haut ?), apportent des solutions pratiques et communes à ceux qui élaborent des textes et leur font gagner du temps en leur évitant de se poser des questions à chaque pas. Elles facilitent ainsi la rédaction des lois et décrets mais aussi leur lecture et leur interprétation et limitent les ambiguïtés et les risques d'erreur.

Certes, la stricte application de ces règles et recommandations légistiques est de nature aussi à brider la liberté des rédacteurs et à aboutir à une forme homogène et répétitive des textes normatifs. Mais les auteurs d'une loi ou d'un décret, ou même d'une circulaire, doivent rechercher la clarté et l'intelligibilité, gages de la sécurité juridique et de la bonne application du droit, plutôt que l'originalité et la qualité littéraire.

Seconde idée, qui découle largement de la précédente : il y a grand avantage à faire converger les façons de faire, dans le sens d'une technique légistique unifiée.

L'élaboration d'un texte normatif est presque toujours un travail collectif, qui fait intervenir simultanément ou successivement plusieurs contributeurs. Ainsi, pour une loi issue d'un projet gouvernemental : ministère, Secrétariat général du Gouvernement, Conseil d'État, Assemblée nationale, Sénat. Certains textes, comme les arrêtés ministériels, sont signés et publiés après un circuit beaucoup plus court, mais il est cependant rare qu'ils soient de la plume d'un seul rédacteur.

Dans un cas comme dans l'autre, et précisément parce qu'il ne s'agit que de conventions qui, comme telles, ne coïncident pas nécessairement avec l'intuition des rédacteurs, la définition et l'application de règles et recommandations de rédaction des textes normatifs ne trouvent tout leur intérêt que si elles sont communes, stabilisées, connues et respectées.

On évite ainsi que les uns défassent et refassent le travail des autres, que les présentations varient selon les catégories de textes et selon leurs auteurs et, en définitive, que les usagers, qui ont souvent fort à faire avec le fond du droit et ses changements incessants, puissent être perturbés par sa forme.

\*

\* \*

Les considérations qui précèdent sont, en grande part, à l'origine du guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, souvent appelé guide de légistique.

Ce guide est une réalisation conjointe du Secrétariat général du Gouvernement (SGG), qui en a eu l'initiative, et du Conseil d'État. Ces deux institutions, qui ont l'habitude de travailler ensemble, disposaient, chacune de son côté, d'outils de travail comportant des recommandations relatives à la présentation et à la rédaction des textes : circulaire dite « rouge » du SGG, relative « aux règles d'élaboration, de

*signature et de publication des textes et à la mise en œuvre de procédures particulières incombant au Premier ministre »*, dont la version initiale date de 1985 et qui avait été remaniée par la circulaire du 30 janvier 1997 avant d'être mise en ligne, en 2003 ; mémento à l'usage du rapporteur devant les formations administratives, actualisé en 2000, du côté du Conseil d'État.

Fort heureusement, et ce n'était pas le fruit du hasard, les règles et recommandations énoncées dans ces deux documents étaient très largement convergentes et même le plus souvent strictement identiques.

Cependant, la démarche qui a conduit à l'édition du guide de légistique, outil de travail et « référentiel » commun, et qui se poursuit avec sa mise à jour régulière, a eu pour objet d'aller beaucoup plus loin dans la définition d'un corpus unique de règles à appliquer par les rédacteurs, en précisant des points qui ne l'étaient pas encore ou pas suffisamment et en résorbant les quelques petites divergences ou incertitudes qui pouvaient subsister entre le SGG et le Conseil d'État voire entre les sections administratives de celui-ci.

La mise à jour du guide, fiche par fiche pour son édition en ligne ou plus globalement à l'occasion de chaque édition papier, se fait également conjointement : les modifications ou développements nouveaux sont suggérés et préparés tant par le Secrétariat général du Gouvernement, qui accomplit l'essentiel du travail à cet égard, que par le Conseil d'État. Ils font ensuite l'objet d'une relecture et d'une double validation grâce notamment, du côté du Conseil d'État, au réseau des « correspondants Légistique » désignés dans chacune des quatre (cinq désormais) sections administratives.

Notons au passage parmi les changements retenus d'un commun accord à l'occasion de la deuxième édition du guide par la Documentation française et en s'en tenant à la « légistique formelle » et à ses conventions, dont il est ici question : l'abandon de l'usage consistant à mentionner, dans la limite de trois, les modifications des textes figurant dans les visas d'une ordonnance ou d'un décret (fiche 3.1.5.) et la simplification de l'intitulé

des textes modificatifs par la suppression, sauf exception, de la mention du texte modifié (fiche 3.1.3.).

Mais cette collaboration ne reste pas purement bilatérale. Elle s'est élargie dès 2005 aux services des assemblées parlementaires, qui ont été rendus destinataires d'un avant-projet de la première version du guide et ont pu faire valoir, sous la plume de leur Secrétaire général, des observations et suggestions dont la plupart ont été intégrées dans la version finale du guide. De nouveaux travaux conjoints et « *tripartites* », entrepris récemment, devraient accentuer ces efforts d'unification et d'amélioration de la technique légistique, notamment par l'identification des divergences pouvant exister encore et la recherche des solutions à leur apporter.

C'est une contribution modeste mais concrète qui est ainsi apportée au vaste chantier de l'amélioration de la qualité du droit.

# Apports et limites de la codification à la clarté de la loi : les enseignements de la pratique française<sup>1</sup>

Catherine Bergeal,  
Conseiller d'État,  
Directrice des affaires juridiques

En France, la « *légistique* » ne fait pas l'objet d'une formation universitaire<sup>2</sup>. Une seule formation dédiée pour les fonctionnaires de l'État existe à l'École nationale d'administration<sup>3</sup>. Cette carence est d'autant plus préoccupante que la France, ne dispose pas comme le Canada, de légistes spécialisés dans la rédaction des textes : tous les agents publics sont censés maîtriser un art qu'ils n'ont jamais appris.

Cette relative carence, pourrait s'expliquer d'abord, par le lien historique qui lie en France l'édification de l'État, la centralisation administrative et l'usage obligatoire d'une langue unique. Depuis l'ordonnance de Villers-Cotterêts en 1539, le français est imposé dans tous les actes officiels. Son monopole en France et sa relative suprématie en Europe ont longtemps laissé la France ignorante des contraintes du multilinguisme dans la rédaction des normes publiques, dont étaient familiers des États comme la Suisse, la Belgique et le Canada où la légistique est une matière d'enseignement reconnu. L'influence de l'anglais dans l'élaboration du droit européen, croissante avec les élargissements successifs de l'Union européenne, met en évidence le retard français dans l'usage des techniques du jurilinguisme<sup>4</sup>. La seconde cause de

cette carence pourrait être le fait que le savoir-faire français en matière de rédaction des textes s'est largement focalisé sur l'art de la codification.

La pratique française de la codification repose sur plusieurs paradoxes. Le premier est qu'inaugurée il y a plus de deux siècles, la codification est pourtant, en 2008, toujours en chantier. Le second est la distance entre l'enthousiasme des Gouvernements et des juristes français pour cette technique qu'ils veulent universelle et le peu d'écho que la codification rencontre dans les autres États, malgré l'intérêt poli que manifeste l'Union européenne. Le dernier de ces paradoxes n'est pas le moindre : il oppose l'objectif de la codification – l'intelligibilité du droit – et ses conséquences : l'inintelligibilité croissante de la loi.

Le lien historique en France entre codification et communication politique (1.) explique la place particulière qu'y tient la codification (2.).

Les conséquences ambivalentes du développement de la codification sur l'intelligibilité de la loi (3.) rendent nécessaire de définir les conditions d'une bonne utilisation de la codification (4.).

## 1. Le lien historique entre codification et communication

**1.1.** Le mot code vient du latin « *codex* », qui signifie le recueil. Il se définit comme l'ensemble des lois et dispositions légales relatives à une matière spéciale<sup>5</sup>. C'est un ensemble cohérent et écrit de normes claires conçues comme définitives et

<sup>1</sup> Cet article est la version remaniée d'une communication faite en 2006 à l'institut canadien d'administration de la justice lors du colloque « *Le droit pluriel, un défi singulier* ».

<sup>2</sup> Le travail de Karine Guilbert est, en 2007, la première thèse universitaire consacrée à ce sujet. Voir l'article de l'auteur dans cette revue.

<sup>3</sup> Il faut citer aussi quelques formations assez éparses au sein des instituts régionaux d'administration.

<sup>4</sup> Pour comprendre l'apport des contraintes du multilinguisme à la clarté de la rédaction voir l'article de Gilbert Lautissier dans cette revue.

<sup>5</sup> Dictionnaire Le petit Robert 1978.

impératives, publiées et sanctionnées<sup>6</sup>. Codifier « *ce n'est pas compiler ou empiler, ce n'est pas mettre bout à bout des textes dans un ordre quelconque comme le font certains éditeurs privés, c'est regrouper des textes normatifs dans un ensemble cohérent*<sup>7</sup> ».

**1.2.** Ainsi entendue, la codification a des sources historiques fort anciennes. On cite traditionnellement les 282 articles du code d'Hammourabi au 17<sup>ème</sup> siècle avant JC ; les Tables de la loi que Moïse rapporte du mont Sinaï<sup>8</sup> constituent déjà un code, dont le livre du Lévitique pourrait constituer la partie réglementaire.

On distingue, en général, deux types de codification. Le premier est celui de la codification qui réforme, c'est-à-dire qui crée un droit nouveau : c'est la codification de type napoléonien. Le second est celui de la codification qui reforme, c'est-à-dire qui restructure, sans le modifier, le droit déjà existant. La frontière entre les deux catégories a cependant toujours été fluctuante.

Pour le codificateur historique, que ce soit Hammourabi, l'empereur romain Justinien ou le consul Bonaparte, la codification remplit, d'abord, une fonction politique : la codification est une prise de pouvoir. Le codificateur affirme son autorité sur ses sujets en leur dictant sa loi, qui l'emporte sur les droits divers, en particulier les droits coutumiers. Il a dès lors l'obligation d'exhaustivité : le code opère un partage définitif entre ce qui est la loi (le contenu du code) et ce qui n'existe plus (tout ce qui n'est pas dans le code).

Le codificateur écarte la loi étrangère et impose la sienne : c'est ainsi que Napoléon impose les codes français aux États européens occupés. Le codificateur veut

écarter toute interprétation qu'il ne maîtriserait pas, et en particulier celle des tribunaux ou des légistes. Un code se suffit à lui-même<sup>9</sup>. La codification est un instrument de dialogue direct, sans intermédiaire, entre le pouvoir politique qui dicte sa loi et le citoyen qui, désormais éclairé, n'a plus qu'à exécuter.

Clarté et codification sont donc consubstantielles : la clarté est un moyen au service du pouvoir central qui impose sa volonté au citoyen et aux juristes. C'est bien pourquoi elle peut rencontrer quelque résistance : ainsi que l'analysait Alexis de Tocqueville dans son « *Voyage en Amérique* » au 18<sup>ème</sup> siècle.

*« Les légistes américains font en général des éloges emphatiques du droit coutumier. Ils s'opposent de toutes leurs forces à la codification, ce qui s'explique de cette manière : 1) si la codification avait lieu, il leur faudrait recommencer leurs études ; 2) la loi devenant accessible au vulgaire, ils perdraient une partie de leur importance. Ils ne seraient plus comme les prêtres de l'Égypte, les seuls interprètes d'une science occulte »* (« *Voyage en Amérique* », Tocqueville, collection la pléiade tome 1, p. 320).

**1.3.** L'histoire de la codification en France est liée à l'histoire de l'édification de l'État : le premier code français identifié date du 15<sup>ème</sup> siècle<sup>10</sup>. Mais c'est l'époque révolutionnaire qui ouvre le chantier général de la codification que, depuis lors, les Gouvernements français n'ont jamais abandonné.

---

<sup>6</sup> Discours d'Alain Plantey, conseiller d'État, à l'Académie des sciences morales et politiques, dont il est membre, à l'occasion du bicentenaire du code civil.

<sup>7</sup> Guy Braibant, conseiller d'État, président de la commission de codification, « *La problématique de la codification* », in « *Savoir innover en droit* », Hommage à Lucien Mehl, La Documentation française, 1999.

<sup>8</sup> Exode, chapitre 34, verset 6.

---

<sup>9</sup> Ce qui est, à l'évidence une illusion. Les codes suscitent immédiatement des commentaires. Tous les utilisateurs en France d'un code, qu'ils soient magistrats, juristes ou étudiants n'utilisent jamais les codes bruts du Journal officiel, mais les codes dit annotés des éditeurs privés, enrichis de jurisprudence.

<sup>10</sup> L'ordonnance de Montils-les-Tours, en 1453, recense et rédige les différentes coutumes de France. Par l'ordonnance de Blois, en 1579, le roi Henri III ordonne le recueil complet des édits et ordonnances du royaume de France. Le premier code véritablement novateur, c'est-à-dire qui ne soit pas une simple compilation des textes existants, mais une réorganisation de l'ensemble du droit, est l'ordonnance royale de 1673, dite code marchand ou code Savary, du nom du ministre responsable.



Le premier objectif des révolutionnaires est celui d'être entendu par le peuple. L'article 19 de la loi des 16 et 24 août 1790 dispose : « *les lois civiles seront revues et réformées par les législateurs et il sera fait un code général des lois simples, claires et appropriées à la Constitution*<sup>11</sup> ». Les codes napoléoniens<sup>12</sup> promulgués de 1804 à 1811 sont directement issus des travaux révolutionnaires.

Depuis la période révolutionnaire, l'entreprise française de codification ne s'est jamais arrêtée, même si elle a connu des périodes de sommeil<sup>13</sup>.

Elle a, au cours du 20<sup>ème</sup> siècle, changé de signification politique. Lorsqu'en 1995, le Gouvernement se donne l'objectif utopique de codification totale, la codification est alors promue comme remède aux maux de la prolifération et de l'instabilité législative. La codification n'est plus au service du pouvoir, elle est désormais conçue comme un instrument au service du citoyen et un outil de la réforme de l'État.

## 2. La place actuelle de la codification en France

**2.1.** On est entré, depuis 1995, en France dans une nouvelle ère de la codification triomphante. C'est en effet, lors d'un séminaire consacré à la réforme de l'État en septembre 1995, que le Gouvernement décide d'achever la codification de l'ensemble des lois et règlements dans le délai de cinq ans<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> Les révolutionnaires se fixent comme objectif de « *rédiger un code succinct et complet des lois rendues jusqu'à ce jour, en supprimant celles qui sont devenues confuses* ».

<sup>12</sup> Code civil 1804 ; code de procédure civile 1806 ; code de commerce 1807 ; code d'instruction criminelle 1808 ; et code pénal 1811.

<sup>13</sup> Elle est périodiquement relancée en particulier en 1948. La codification a connu un changement de statut décisif en 1989 avec la création d'une institution permanente dédiée : la commission de codification à laquelle la très longue présidence du conseiller d'État Guy Braibant (1989 à 2005) a donné la légitimité nécessaire pour contraindre les administrations à ce travail long et fastidieux.

<sup>14</sup> Circulaire du 30 mai 1996 relative à la codification des textes législatifs et réglementaires.

L'objectif alors proclamé est de faciliter « *la mise en œuvre du principe selon lequel nul n'est censé ignorer la loi et de permettre aux citoyens, aux élus, aux fonctionnaires, aux entreprises de mieux connaître leurs droits et obligations* ».

La consécration politique s'accompagnait, peu après, de l'élévation au rang de principe constitutionnel donné, par une décision du 13 décembre 1999, par le Conseil constitutionnel<sup>15</sup> en jugeant que « *la codification répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi*<sup>16</sup> ».

**2.2.** La relance effective de la codification est le résultat de deux décisions politiques : la création d'administrations dédiées et le choix du recours aux ordonnances.

Le rôle de la commission de codification<sup>17</sup>, placée auprès du Premier ministre, a été déterminant, bien qu'elle n'ait en charge que la programmation des travaux et le suivi de leur avancement, laissant chaque ministère en charge, sous son contrôle, des travaux de codification. Tout aussi importante a été la constitution d'équipes dédiées au sein de chaque ministère, en général rattachées à la direction en charge des affaires juridiques<sup>18</sup>.

Renonçant, par ailleurs, à solliciter un législateur peu enthousiaste pour ces travaux d'ampleur souvent considérable, à

---

<sup>15</sup> Voir aussi : n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 ; n° 2004-500 du 29 juillet 2004.

<sup>16</sup> Voir dans cette revue l'article de Marc Guillaume « *Légistique et constitution* ».

<sup>17</sup> Décret n° 89-647 du 12 septembre 1989. La codification a connu un changement de statut décisif en 1989 avec la création de cette institution permanente dédiée. La longue présidence du conseiller d'État Guy Braibant (1989 à 2005), ancien Président de la section du rapport, a donné à l'institution la légitimité nécessaire pour contraindre les administrations à ce travail long et fastidieux. Le choix comme successeur de l'ancien Président de la section du Contentieux du Conseil d'État Daniel Labetoulle, en 2005, garantit la pérennité de l'institution. Voir les rapports annuels publiés à la Documentation française.

<sup>18</sup> Sur le nouveau rôle des directions des affaires juridiques dans la rédaction des textes, voir l'éditorial de Serge Lasvignes dans la présente revue.

partir de 1999, le Gouvernement décida de recourir, avec l'aval du Conseil constitutionnel, aux délégations législatives permises par l'article 38 de la Constitution. L'utilisation des ordonnances a permis d'accélérer considérablement le rythme de la codification<sup>19</sup>.

**2.3.** Enfin une doctrine générale de la codification se dégagait qui sera formalisée par une circulaire du Premier ministre en 1996<sup>20</sup>.

Cette doctrine a longtemps reposé sur le principe d'une codification « à droit constant », « sous réserve des modifications nécessaires pour améliorer la cohérence rédactionnelle des textes rassemblés, assurer le respect de la hiérarchie des normes et harmoniser l'état du droit », selon les termes consacrés par la loi du 2 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs rapports avec l'administration.

Elle impose, d'abord, un travail de nettoyage juridique. Le codificateur vérifie la validité des normes à codifier, abroge les lois devenues obsolètes ou contradictoires qui seraient contraires à la Constitution de 1958 ou à des engagements internationaux de la France, et sépare les dispositions législatives et réglementaires.

La codification est, ensuite, un travail sur le langage du droit. Le codificateur supprime archaïsmes ou concepts légaux disparus, rectifie syntaxe, vocabulaire, ponctuation et applique les normes modernes de rédaction législatives, par exemple en remplaçant le temps futur par le temps présent.

La codification est enfin, une technique d'écriture méthodique. Le code français est un jardin à la française : ordonné, logique,

---

<sup>19</sup> L'accélération de la codification s'était heurtée, en effet au goulot d'étranglement de l'ordre du jour encombré des assemblées parlementaires. Elle s'était heurtée aussi à la répugnance des parlementaires à voter un ensemble de dispositions législatives, sans pouvoir les amender, en particulier lorsqu'il contenait des dispositions autrefois combattues. En 1994, l'Assemblée nationale en était même venue à rejeter le code du commerce qui lui était soumis.

<sup>20</sup> Circulaire du 30 mai 1996 publié au Journal officiel du 9 juin 1996.

prévisible. Parties en L et R se déclinent à l'infini suivant l'ordre décimal et se répondent en miroir par le numéro d'article qui désigne à chaque disposition, sa place, au sein d'un livre, d'un titre et d'un chapitre. Le code est le triomphe de l'esprit cartésien, et de l'influence du droit romain. À l'opposé de la common law, il fixe des normes abstraites qui se déclinent du général au particulier et divise, comme la pensée cartésienne, chaque champ exploré, jusqu'à la plus petite partie intelligible, l'article.

Le bilan actuel est de 68 codes promulgués, regroupant un peu moins de 100.000 articles législatifs et réglementaires et se décline selon l'ordre alphabétique du site Légifrance, du code de l'action sociale et des familles au code de la voirie routière.

La codification est un processus sans fin : les codes doivent être complétés de leur partie réglementaire, qui tarde trop souvent. Le temps que soit élaborée cette partie réglementaire, la partie législative a souvent évolué dans des proportions parfois considérables<sup>21</sup>. La pratique a, en outre, montré l'impérieuse nécessité de procéder à une révision régulière des codes achevés, qui se dégradent en vieillissant<sup>22</sup>. Or, à mesure que la codification progresse – elle atteint désormais près de 70 % de la législation<sup>23</sup> – des doutes apparaissent, non seulement sur la possibilité d'atteindre jamais l'objectif fixé en 1995 – la codification intégrale –, mais même sur l'opportunité de poursuivre un tel objectif.

---

<sup>21</sup> L'avancement de la partie réglementaire peut imposer d'ailleurs que soit modifiée la partie législative, par exemple lorsqu'un chapitre réglementaire imprévu s'impose qui n'a pas de correspondant législatif. La commission de codification impose alors que soit créé un chapitre législatif vide, avant l'adoption de la partie réglementaire.

<sup>22</sup> Les codes se dégradent notamment parce que les règles qui ont présidé à leur confection sont rarement exactement observées lorsqu'ils sont modifiés : le législateur légifère dans le domaine réglementaire, les principes des numérotations fluctuent. Certaines doctrines elles même de codification évoluent : ainsi, alors que la règle était de séparer en parties différentes décrets en Conseil d'État et décret simple (partie R et partie D), la pratique les regroupe désormais dans une même partie.

<sup>23</sup> Certains domaines comme le domaine social sont entièrement codifiés.



### 3. La codification contre l'intelligibilité de la loi

Le succès même de la codification met en évidence les limites d'une codification intégrale. Dans la doctrine, quelques voix discordantes ont commencé de se faire entendre sur la limite des bienfaits de la codification<sup>24</sup>.

Force est aujourd'hui de constater que la codification peut paradoxalement contribuer à l'inintelligibilité de la loi : inintelligibilité tant pour le rédacteur, que pour l'homme politique, pour le citoyen et pour l'utilisateur.

#### 3.1. La loi inintelligible au rédacteur

Il faut désormais gérer les conséquences du succès de la codification : c'est-à-dire l'intervention d'une loi nouvelle dans un champ réglementaire entièrement codifié. L'extension continue du champ de la codification rend, en effet, de plus en plus rare les cas où le rédacteur n'a pas à insérer le nouveau texte dans un code déjà existant<sup>25</sup>. Or, l'insertion dans un code est une opération technique complexe : il faut, par exemple, savoir faire de la place au sein du code aux nouvelles dispositions, et gérer les renvois multiples et inévitables des articles les uns aux autres à l'intérieur et hors du code.

Ces difficultés sont sources d'erreurs qui vont croissant. Elles sont favorisées par le fait qu'en dehors des toutes petites équipes dédiées à la codification, les agents publics ne sont pas familiers des techniques de codification auxquelles ils sont pourtant désormais systématiquement confrontés. Il n'est donc pas surprenant de constater que les règles de codification sont parfois perdues de vue dans l'évolution du code,

<sup>24</sup> Voir notamment : « *Le code Napoléon, un ancêtre vénéré ?* » Mélanges offerts à Jacques Vanderlinden 2005, et les articles d'Hervé Moysan, dont « *La consolidation des codes, lois décrets : position doctrinale d'éditeurs ou devoir de l'État* », dans la revue « *Les petites affiches* », 29 septembre 2005, n° 194, pages 11 et suivantes, et la bibliographie qu'il cite. Voir aussi son article « *Normatif et non normatif : la fréquente confusion des pouvoirs publics* » dans la présente revue.

<sup>25</sup> En outre, lorsque le texte à modifier n'est pas encore codifié, le rédacteur se voit le plus souvent dans l'obligation de codifier la loi, en même temps qu'il la modifie.

malgré les consignes diffusées par la commission de codification. Le jardin à la française prend, avec les années, des allures de parc à l'anglaise.

Des erreurs de rédaction peuvent, au surplus, naître de l'utilisation par le rédacteur d'un code qui n'est pas à jour. Le risque nait de la rapidité avec laquelle certaines législations sont modifiées. Les administrations et les parlementaires utilisent, en pratique, des codes commentés, c'est-à-dire des codes auxquels les éditeurs privés ont adjoint des commentaires et de la jurisprudence. Or, compte tenu du délai d'édition, les codes de l'année peuvent ne pas être à jour. Il faut alors recourir au site public Légifrance, qui contient, lui aussi quelques erreurs. Il a pu ainsi arriver que le même emplacement dans un code soit utilisé pour des dispositions différentes<sup>26</sup>. Ces erreurs sont évidemment peu propices à la clarté de la loi.

La codification peut même favoriser la prolifération des dispositions législatives. C'est ainsi que le texte de la loi n° 2008-126 du 13 février 2008, relative au service public de l'emploi, a dû doubler son volume pour écrire la nouvelle loi dans le code du travail alors en vigueur, et en même temps dans celui du nouveau code entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2008.

#### 3.2. La loi inintelligible au politique

La plupart des lois nouvelles se présentent désormais comme une modification d'un ou de plusieurs codes. La règle de rédaction veut que l'ordre des articles de la loi modificatrice suive l'ordre des articles du ou des codes modifiés par ordre croissant. L'ordre des débats parlementaires devrait être, en principe, le même.

<sup>26</sup> Le Conseil d'État a exceptionnellement accepté, de considérer dans ses fonctions consultatives que « *des articles ayant reçu par erreur les mêmes numéros mais contenus dans des chapitres différents ont coexisté dans la partie réglementaire du code de la santé publique, malgré cette circonstance, il y a lieu de considérer que les derniers articles intervenus n'ont pas abrogé les précédents* » (CE, section sociale, n° 357743, 3 mai 1995). Au contentieux, il a aussi accepté de modifier la numérotation erronée d'un renvoi (CE, 25 mars 2002, Caisse d'assurances accidents agricoles du Bas-Rhin). Est-il besoin de souligner le risque d'incertitude juridique pesant sur les citoyens ?

Cet ordre ne convient en général, ni aux parlementaires ni au Gouvernement, parce qu'il ne permet pas de mettre en évidence l'articulation politique du texte et qu'il rend même parfois le texte difficilement compréhensible. En outre, le débat politique lui-même se trouve encombré d'un appareillage technique assez difficile à manipuler et encore plus à discuter publiquement.

Deux tactiques sont alors utilisées :

- lorsque la loi à modifier n'est pas encore codifiée, le ministre rapporteur de la loi demande que la codification ne soit faite qu'après le vote de la loi par le Parlement<sup>27</sup> ;
- si le code existe déjà et que l'insertion est, par conséquent, inévitable, les articles de la loi sont souvent regroupés dans un ordre différent de celui de la numérotation du code, mais qui donne un sens politique à la discussion au Parlement.

Pourtant, les ministres, en France, sont friands des codes et se les approprient volontiers. En principe, certes, aucun code n'appartient à un ministère. Dans la réalité, chaque ministre tient à « son » code et le périmètre des codes peut faire l'objet de conflits aigus<sup>28</sup>. En réclamant la création de « son » code, le ministre favorise, de fait, la parcellisation et, par suite, la multiplication des codes.

C'est en quelque sorte, la résurgence de la fonction archaïque du code – celle d'instrument du pouvoir politique –, au détriment de sa fonction moderne – celle d'instrument de lisibilité de la loi au bénéfice du citoyen.

---

<sup>27</sup> Ainsi le ministre de la défense a-t-il retardé l'insertion programmée du statut général des militaires voté en 2005 et de la loi sur les réserves votée en 2006 au sein du code de la défense pourtant promulgué en décembre 2004. Ces deux lois ont été votées par le Parlement sans être codifiées et autorisation a été donnée au Gouvernement de procéder ultérieurement à la codification par ordonnance.

<sup>28</sup> Voir, pour un exemple parmi de nombreux autres, le conflit entre le ministre de l'intérieur et celui de la défense pour la codification de la législation sur les armes dans le code de la défense ou le code de la sécurité intérieure. Les arbitrages de compromis rendus ne sont pas tous favorables à la lisibilité de la législation.

### 3.3. La loi inintelligible au citoyen

La loi nouvelle, telle qu'elle est publiée au Journal officiel, est devenue illisible.

La loi se présente, en effet, désormais comme un amalgame de dispositions modificatrices de plusieurs codes dont seules le titre et les intertitres permettent de saisir le sens. Un exemple récent presque au hasard : l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs est ainsi rédigé :

« Art. 1 – Le livre I<sup>er</sup> du code civil est ainsi modifié :

1° Les articles 476 à 482 deviennent les articles 413-1 à 413-7, et l'article 487 devient l'article 413-8 ;

2° Dans l'article 413-5 tel qu'il résulte du 1°, la référence à l'article 471 est remplacée par la référence à l'article 514 ;

3° Le titre XII devient le titre XIII<sup>29</sup>. »

Qui peut prétendre que le citoyen lecteur ne sera pas rebuté dès le premier article de la loi ?

Certes, cette difficulté n'est pas la conséquence de la seule codification. Toute modification d'une disposition législative déjà existante, toute insertion dans une loi même non codifiée la suscite. Elle est cependant particulièrement marquée dans le cas de la codification, en raison des appareillages techniques qui l'entourent et de l'utilisation de numérotation en trois, et désormais quatre chiffres. Il est devenu fréquent que les lois, telles celle du 5 mars 2007, commencent par un article 1<sup>er</sup> consacré à des déplacements et des renumérotations d'articles et de chapitres, qui peuvent atteindre une demi-page au Journal officiel<sup>30</sup>.

La loi n'est rendue compréhensible que par l'œuvre de consolidation. Or cette œuvre de consolidation, essentielle à la

---

<sup>29</sup> Loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 disponible sur [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

<sup>30</sup> Par exemple : loi n° 91-1405 du 31 décembre 1991 relative à la formation professionnelle.

compréhension, n'est pas garantie par l'État. Elle est assurée par des éditeurs privés, parfois avec de manière différente et par le site Internet public Légifrance, sans résultats garantis et non sans quelques erreurs.

L'illisibilité peut même atteindre le code lui-même. Certains codes, constitués d'ensembles massifs et indigestes, paraissent plus faits pour l'usage de l'administration que pour le citoyen<sup>31</sup> : voir par exemple, le code général des collectivités territoriales.

La codification n'a nullement fait obstacle, ensuite, à l'inflation législative : 10 % des articles d'un code sont modifiés en moyenne chaque année. Depuis sa création, 3.000 des quelques 4.500 articles du code général des collectivités territoriales ont été modifiés<sup>32</sup>.

Dans ces conditions, le citoyen se retrouve difficilement dans un code dont il ne lui est pas garanti, au surplus, qu'il est à jour. Pire, certaines dispositions du code peuvent avoir des versions différentes selon les éditeurs. L'entreprise de consolidation est, en effet, d'une telle complexité qu'aucune édition ne peut être considérée comme entièrement fiable, pas même Légifrance<sup>33</sup>. Certes, ces divergences ne concernent qu'un nombre très limité de dispositions. La seule

possibilité, cependant, de leur existence fragilise la crédibilité de chaque article, dès lors que la répartition de ces erreurs est aléatoire.

### 3.4. La loi inintelligible au praticien

La codification cache aussi, pour l'utilisateur professionnel, plusieurs pièges.

La codification signifie, d'abord, disparition d'une identification familière. L'utilisateur doit s'habituer à une nouvelle numérotation différente, parfois difficile à mémoriser (citons par exemple l'article L. 4532-45). Passe encore s'il ne s'agit que de s'habituer à une nouvelle numérotation, si celle-ci est destinée à rester aussi immuable que le célèbre article 1382 du code civil. Mais encore faut-il que cette numérotation ne soit pas remise en cause ultérieurement. Or la pratique de la dénumérotation, c'est-à-dire la pratique qui consiste à modifier les numéros d'une série d'articles pour faire de la place à de nouvelles dispositions est assez répandue, malgré toutes les recommandations contraires de la commission de codification.

La codification emporte, ensuite, perte de la chronologie. Un code n'a aucune épaisseur historique : les dispositions abrogées disparaissent à jamais<sup>34</sup>. Seules figurent au code les dispositions en vigueur, comme si elles avaient toujours été de tout temps les mêmes. Le code repose sur une fiction : il est atemporel. Or l'utilisateur, qu'il soit juriste, magistrat, historien, étudiant, a besoin des versions successives d'une disposition. La pratique des tables de concordance est extrêmement difficile et source de nombreuses erreurs pour le praticien ; elle est, reconnaissons-le, quasi incompréhensible pour le citoyen.

La codification ignore, aussi les dispositions transitoires. Le code est atemporel, on l'a dit. Les dispositions transitoires, rien moins le plus souvent que la date et les modalités d'entrée en vigueur des nouvelles dispositions ne sont jamais dans le code : elles sont demeurées dans la loi initiale. Il

---

<sup>31</sup> Voir les exemples donnés dans le discours du conseiller d'État, Alain Plantey, à l'Académie des sciences morales et politiques dont il est membre, à l'occasion du bicentenaire du code civil.

<sup>32</sup> La codification au sein du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France n'a en rien freiné l'ardeur du législateur à modifier les règles du séjour des étrangers chaque année (voir la dernière modification dans le projet de loi de modernisation de l'économie adopté par le Conseil des ministres en avril 2008).

<sup>33</sup> Un exemple particulièrement source d'erreurs pour le rédacteur : la computation des alinéas. Même résolu le problème de la divergence entre le Parlement et le Conseil d'État – voir l'article de Rémi Bouchez dans cette revue –, il reste qu'il arrive qu'une saisie maladroite sur Légifrance compacte deux alinéas en un seul ou au contraire, par un retour à la ligne facheux, crée deux alinéas où il n'y en avait qu'un et les renvois faits par d'autres lois à ces alinéas deviennent fantaisistes. Seule la lecture du Journal officiel permet de prendre conscience de l'erreur, qui n'est pas toujours évidente.

---

<sup>34</sup> Voir, sur les conséquences définitives de l'abrogation, l'article de Nicolas Boulouis, « ABC de l'abrogation », dans cette revue.

faut donc songer à se reporter à la loi initiale ou là encore, compter sur les éditeurs privés pour mentionner ces dispositions transitoires, en note de commentaire sous l'article du code publié.

Certaines techniques, enfin, de la codification se sont révélées directement contraires aux objectifs de lisibilité et de sécurité juridique. Tel est le cas de la technique sophistiquée du code pilote<sup>35</sup>.

Le souci d'exhaustivité a conduit, en effet, à des effets pervers : le premier est le gonflement exagéré des codes, dont certains se nourrissent d'un nombre important de dispositions exclusivement « *suiveuses* ». Ensuite et surtout, les erreurs se sont multipliées du fait de l'insuffisance de la maintenance des codes. On a vu des dispositions *suiveuses* omettre de recopier les modifications portées aux dispositions pilotes, voire les modifier : si bien qu'un même article d'un code pilote peut avoir des rédactions différentes selon les codes *suiveurs*<sup>36</sup>.

Ces dérives ne doivent pas conduire à renoncer à la politique de codification, mais à en avoir une conception peut être plus modeste que celle qui prévalait en 1995.

## 4. Une codification modeste

### 4.1. L'impossible renoncement

Un constat s'impose, dès l'abord : il est impossible d'abandonner la codification. Ce serait, en effet, perdre le bénéfice de deux siècles de travail continu.

Il faut, cependant, être conscient qu'il s'agit d'un travail de Sisyphe. L'horizon glorieux d'une codification totale, annoncé en 1995,

---

<sup>35</sup> La même disposition figure simultanément dans deux codes différents, l'un dit pilote, l'autre *suiveur*. L'usager n'a besoin de consulter qu'un seul code. Cette technique a été de plus en plus utilisée avec la multiplication du nombre des codes et les demandes récurrentes des ministères de s'approprier le plus grand nombre de dispositions au sein de « *leur* » code.

<sup>36</sup> La commission de codification dans son rapport pour 2005, cite en exemple les différentes rédactions de l'article L. 541-1 du code de l'éducation.

n'existe pas. Il est possible qu'on s'approche, en 2008, d'une limite indépassable : l'abandon du code de l'administration, un temps envisagé, pourrait en être un signe.

Le rayonnement international de la codification française présentée comme modèle n'a, d'ailleurs, en rien été diminué. La codification est toujours à l'ordre du jour de l'activité réglementaire européenne, même si le nombre des colloques qui lui sont consacrés paraît inversement proportionnel aux progrès qu'elle fait dans la législation européenne.

### 4.2. Une pratique plus souple

Il faut, d'abord, renoncer à tout codifier. Force est de constater que certaines grandes lois n'ont pas besoin d'être codifiées, parce qu'elles sont parfaitement connues et de l'utilisateur et du citoyen et constituent en elles-mêmes autant de « *mini codes* » : loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 sur les associations, loi du 9 décembre 1905 sur les cultes, loi du 6 janvier 1978 dite informatique et libertés, loi du 17 juillet 1978 dite d'accès aux documents administratifs. La commission de codification a renoncé à créer un code administratif<sup>37</sup> qui aurait codifié ces lois sous des numéros d'articles plus abstraits que les titres de ces lois.

Les techniques ont du, ensuite, s'adapter aux enseignements de la pratique.

Revenant sur le dogme des dernières années, le Parlement a en 2003 pour la première fois<sup>38</sup> autorisé le Gouvernement à codifier à droit non constant, puis l'habitude s'en est prise les années suivantes. Ces habilitations ont permis de procéder enfin à des modernisations profondes devenues indispensables de certaines législations, comme celle relative au domaine public (nouveau code des propriétés publiques paru en 2006).

---

<sup>37</sup> L'éditeur Dalloz a cependant regroupé dans un ouvrage intitulé « *Code administratif* » un ensemble de textes autonomes relatifs aux procédures administratives. Les textes sont juxtaposés et non coordonnés : c'est un code au sens historique du terme, non pas au sens juridique.

<sup>38</sup> Loi du 2 juillet 2003 autorisant le Gouvernement à simplifier le droit par ordonnances.



La commission de codification a, pour sa part, décidé en 2006 de renoncer à la règle du code suiveur. Les dispositions pilotes ne seront plus dans le code suiveur. Ce dernier se contentera de renvoyer au code pilote par une référence au numéro d'article de la disposition concernée, ce qui contraindra le lecteur à se reporter à un autre code. Observons que c'est revenir sur l'interdiction faite en 1995 de l'usage de la législation par référence<sup>39</sup> et peut être, derrière cette inflexion en apparence technique, prendre acte de la fin d'un mythe : celui qui veut que l'accès du citoyen au droit se fasse essentiellement par la lecture de la loi ou du code.

### 4.3. Des objectifs réalistes

#### 4.3.1. Non pas la stabilité du droit...

La codification, telle qu'elle a été voulue depuis dix ans, avait pour objectif affiché de freiner l'inflation et l'instabilité législative. Or, la codification a elle-même subi cette inflation et cette instabilité, contribuant à son tour à l'insécurité juridique. L'inflation des codes n'est-elle pas en voie de remplacer l'inflation des lois ?

La codification est, d'abord, une opération de mise en cohérence, de lisibilité et de modernisation du droit. Elle s'occupe assez peu finalement de stabilité du droit, prompte à pérenniser dès la parution au Journal officiel, toute évolution normative dans ses cadres intemporels.

Le Conseil constitutionnel n'avait d'ailleurs pas, dans sa décision du 13 décembre 1999 précitée, donné à la codification l'objectif de stabilité, mais ceux d'accessibilité et d'intelligibilité de la règle de droit. Ces deux objectifs, qui sont ceux d'un État de droit sont largement suffisants pour justifier la poursuite de l'entreprise.

---

<sup>39</sup> « Vous veillerez à ce que les textes élaborés par vos administrations soient directement lisibles par les citoyens et les utilisateurs en éliminant en particulier les excès d'écriture par référence », circulaire du Premier ministre du 26 juillet 1995 relative à la préparation et à la mise en œuvre de la réforme de l'État et des services publics. Voir nos commentaires sur cette circulaire dans « Rédiger un texte normatif », Berger-Levrault 2004, n° 212.

#### 4.3.2. ...Mais l'accessibilité aux utilisateurs...

La codification reste, malgré ses défauts, un instrument irremplaçable. Elle offre un accès direct et aisé à l'ensemble de la réglementation sur un domaine circonscrit. Enrichi par le travail des éditeurs privés, de commentaires de jurisprudence et de doctrine, largement diffusé par les bases de données et Internet, le code reste le moins inaccessible des accès au droit pour le praticien.

Cette accessibilité, en effet même si les codes sont disponibles sur Légifrance, en trois langues<sup>40</sup>, est plus destinée au professionnel qu'au citoyen. La langue du code a pu être historiquement un modèle pour certains écrivains, mais il s'agissait de Stendhal et c'était le code civil.

Aujourd'hui il faut reconnaître que le code et surtout le code moderne, pas plus que la loi n'est facilement lisible pour le citoyen. Le travail de diffusion du droit relève de la communication des pouvoirs publics et surtout des relais que constituent les professionnels du secteur et les associations d'utilisateurs du droit. Du moins le code laisse-t-il à chacun la relative illusion en achetant son propre exemplaire<sup>41</sup> d'avoir à sa portée, sur la simple peine de le lire, l'intégralité du droit.

#### 4.3.3. ...Et l'intelligibilité du droit

La codification représente, pour le pouvoir politique, une contrainte indispensable, qui le force à veiller à la cohérence de l'ensemble de la législation produite. Nombreuses sont les codifications qui ont conduit, chemin faisant, à la prise de conscience de la nécessité d'une réforme de fond de la

---

<sup>40</sup> Par un remarquable travail de traduction, ces éditions en anglais et en espagnol contribuent au maintien d'une relative influence du droit français.

<sup>41</sup> Qui n'est jamais, il faut le souligner, celui du Journal officiel. Le citoyen achète « *le Dalloz* » ou « *le Litec* », pas le code dont il peut disposer sur Légifrance où sa lecture demeure, malgré tous les progrès accomplis, d'une lecture ésotérique. Le code à lui seul ne suffit donc pas à la tâche, il y faut les apports des professionnels du commentaire... là encore, la modestie s'impose.



législation codifiée. La demande récurrente de la création d'un code de la commande publique<sup>42</sup> correspond précisément à ce besoin de « *remise à plat* » de législations, en concurrence incohérente.

#### 4.4. Écrire le droit

Il faut souligner, enfin, le rôle important que la codification joue dans l'écriture du droit.

Le code reste, en effet, pour tous les rédacteurs de la norme en France un modèle qui diffuse dans l'ensemble de la production du droit ses exigences de rigueur, de logique et d'abstraction. Il n'est que de lire l'ensemble de la production réglementaire des autorités publiques en France et même une circulaire, une instruction quelconque, la moindre décision d'une autorité détentrice d'un pouvoir réglementaire de base, pour constater combien leur rédaction en est influencée par les techniques de rédaction des codes : raisonnement du général au particulier, subdivision en chapitres et articles, abstraction de la norme avec utilisation de critères larges pour pouvoir trouver leur application à chaque cas particulier, sans qu'il soit nécessaire d'en faire une liste nécessairement incomplète.

Ce mode d'écriture est un modèle pour les légistes bien au-delà des frontières françaises : Montesquieu et Portalis demeurent les références obligées des législateurs des États démocratiques. L'abstraction et la concision des techniques de rédaction législatives françaises sont considérées par nombre de juristes spécialisés comme conditions de la clarté et de l'efficacité de la loi, par opposition au « *fouillis*<sup>43</sup> » du droit de la common law.

---

<sup>42</sup> L'habilitation donnée par le législateur au Gouvernement pour créer un code de la commande publique par ordonnance n'a pas été utilisée, pour assurer une relative stabilité au droit de la commande publique après trois modifications substantielles du code des marchés en cinq ans. Où l'on voit que les rapports entre codification et stabilité du droit sont ambigus.

<sup>43</sup> Voir par exemple : « *L'abstraction au service de la clarté en rédaction législative* », Richard Tremblay, avocat au ministère de la justice du Québec, in « *Legal language and the search for Clarity* », Peter Lang, 2006.

Cette relative spécificité de l'écriture du droit français, héritier du droit romain réinterprété par les révolutionnaires, est cependant en voie de recul avec l'influence de la common law sur le droit européen, que montre assez bien l'utilisation croissante des définitions dans la loi, pourtant « *contraires à l'esprit du droit français*<sup>44</sup> ».

Il n'est pas sûr que la clarté du droit y gagne.

Ne soyons pas, certes, trop pessimiste : l'influence entre le droit écrit et la common law est, d'excellents auteurs l'ont démontré, réciproque<sup>45</sup>, du moins dans l'espace européen. Soyons conscient, cependant, que le langage du droit est vecteur direct d'influence politique. Cela n'est pas nouveau : Napoléon déjà l'avait prouvé, en dotant les pays conquis des codes français. Au 21<sup>ème</sup> siècle, sur les théâtres d'opération militaire extérieure internationaux sous la bannière de l'ONU, de l'OTAN et parfois désormais de l'Union européenne, la langue anglo-saxonne véhicule ses concepts juridiques et, dans une continuité logique, ses institutions politiques. Les systèmes juridiques sont en concurrence pour offrir leurs modèles aux territoires en reconstruction politique. Le modèle français est à l'évidence, en recul, malgré ses qualités. L'influence politique de la France en est nécessairement affectée, en particulier lorsqu'il s'agit comme dans les Balkans, d'États européens.

La codification en France est en voie d'atteindre sa limite physique. Elle ne pourra pas ensermer beaucoup plus de droit qu'elle ne le fait actuellement.

L'ère des défricheurs est donc en voie de se terminer, celle de la maintenance commence. Le travail est long et quasi exclusivement technique. La nouvelle révision générale du code du travail créé en 1910 et révisé une première fois en 1973 a nécessité pas moins de deux ans de travail, avant son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2007.

---

<sup>44</sup> Rapport public du Conseil d'État pour 1991.

<sup>45</sup> Bernard Stirn, Duncan Fairgrieve et Mattias Guyomar, « *Droits et libertés en France et au Royaume-Uni* », Odile Jacob, 2007.

On aurait presque pu penser que la codification était entrée dans la routine : le Parlement vote sans grandes difficultés depuis 2003 de larges habilitations à codifier, éventuellement accompagnées de quelques habilitations précises à réformer<sup>46</sup> puis approuve la loi de ratification de l'ordonnance de codification, éventuellement accompagnée de quelques dispositions législatives corrigeant quelques erreurs de codification. Une polémique a surgi pourtant lors de la ratification parlementaire du nouveau code du travail en 2008.

L'augmentation de 4.363 à 9.964 articles du code, la modification du plan et surtout la délégalisation de nombreuses dispositions de la partie législative vers la partie réglementaire du code du travail ont été dénoncés par certains comme une volonté de reprise en main par le Gouvernement des relations entre partenaires sociaux.

Critiques sans fondement, certes, mais critiques qui démontrent la rémanence de la symbolique politique de la codification, au moment même où le Conseil constitutionnel, pour la première fois saisi d'une loi portant ratification d'un code, réaffirme que la lisibilité de la règle est indispensable à la démocratie (n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008). La polémique prouve que deux siècles après le code civil, la codification reste un acte politique.

---

<sup>46</sup> Voir par exemple le toilettage du code monétaire et financier nécessité par la réforme du livret A dans la loi de modernisation pour l'économie adoptée par le Conseil des ministres en avril 2008.

## Une production du droit mieux raisonnée ? La diffusion de la légistique en droit français

Karine Gilberg<sup>1</sup>,  
Docteur en droit,  
Chargée d'enseignement,  
Université Panthéon-Assas (Paris 2)

Des exigences de rigueur formelle et de cohérence sont classiquement attachées au droit, notamment à la loi. Le « *droit moderne* » était, à la fin du 19<sup>ème</sup> siècle, paré de tels attributs de rationalité, la rigueur et la cohérence étant d'ailleurs considérées comme intrinsèques à la règle juridique. Cette présomption de rationalité a été profondément remise en cause au début du 20<sup>ème</sup> siècle, l'idée du droit comme ordre se trouvant ébranlée par une production législative et réglementaire exponentielle, mal maîtrisée<sup>2</sup>. De plus, les dispositions législatives comportent des malfaçons, elles sont soit trop précises<sup>3</sup>, soit trop générales<sup>4</sup> (manquant alors de densité normative).

Le constat est dès lors double : d'une part, la « *natalité des règles n'est plus contrebalancée par une mortalité équivalente*<sup>5</sup> » ; d'autre part, la pratique d'une « *législation de panique*<sup>6</sup> », c'est-à-dire une

conception et une adoption des normes selon des procédés d'urgence, ne permet plus d'envisager l'élaboration de la règle de droit avec « *le recul* » nécessaire<sup>7</sup>.

Deux phénomènes de croissance et de dégradation s'entretiennent mutuellement : l'accélération du temps juridique conduit à une production normative médiocre parce que précipitée ; de la même manière, les malfaçons des textes rendent nécessaires des modifications toujours plus fréquentes. Cette situation met en péril la sécurité juridique et la légitimité de la règle, fragilisant ainsi l'action des gouvernants. Face à cette situation, les autorités publiques, françaises comme étrangères, ont cherché les moyens de rationaliser la production des textes. Les préceptes et outils issus de la légistique ont alors été mis en avant : cette discipline théorique et pratique, qui vise à déterminer « *les meilleures modalités d'élaboration, de rédaction, d'édiction et d'application des normes*<sup>8</sup> », semblait constituer une voie privilégiée de rationalisation du droit. Toutefois, l'incursion de cette science en France est longtemps restée limitée.

Si les critères de qualité de la loi et les outils de rationalisation semblent s'uniformiser au sein des pays occidentaux, la légistique recouvre des réalités différentes d'un système à l'autre : la conception et les pratiques françaises de la discipline semblent à cet égard particulières. Depuis quelques années, face aux incitations répétées du Conseil d'État, de l'OCDE et aux conséquences négatives d'une

<sup>1</sup> Auteur de « *La légistique au concret : les processus de rationalisation de la loi* », Thèse soutenue en novembre 2007, Université Panthéon-Assas

<sup>2</sup> On notera que l'intensification de la production normative, constatée depuis les années 1950, ne se limite pas seulement à un accroissement relatif du nombre de textes ou de leur volume, elle se traduit aussi par une extrême ramification du corpus de règles ainsi que par une instabilité croissante de certains domaines du droit.

<sup>3</sup> Des « *Codes secrets pour spécialistes* », C. Wiener, « *Crise et science de la législation* », in I. Bankowski, « *La science de la législation* », PUF, « *Philosophie du droit* », 1989, p. 91.

<sup>4</sup> Voir le droit des « *principes directeurs* » évoqué par C.-A. Morand, « *Le droit néo-moderne des politiques publiques* », LGDJ, « *Droit et société* », volume 26, 2000, page 189.

<sup>5</sup> C. Wiener, « *Crise et science de la législation* », in I. Bankowski, « *La science de la législation* », PUF, « *Philosophie du droit* », 1989, p. 89.

<sup>6</sup> D. Latournerie, « *La qualité de la règle de droit* », « *Revue administrative* », 1981, p. 593 : l'utilisation abusive des procédures d'urgence dans la production juridique est également dénoncée par le Rapport public du Conseil d'État, Rapport d'activité en 1998.

<sup>7</sup> F. Ost, « *Le temps virtuel des lois post-modernes ou comment le droit se traite dans la société de l'information* », in J. Clam (dir.), « *Les transformations de la régulation juridique* », LGDJ, « *Droit et société* », volume 5, 1998, page 428.

<sup>8</sup> J. Chevallier, « *L'évaluation législative : un enjeu politique* », in A. Delcamp et al., « *Contrôle parlementaire et évaluation* », 1995, p. 15.

production juridique « déficiente », une politique plus cohérente de rationalisation du droit se met en place.

Quels qu'en soient l'acception et le degré d'avancement, l'introduction de la légistique modifie profondément les modes de production du droit français (1.). Le mouvement en faveur de la légistique qui s'est progressivement affirmé à compter de la fin des années 1980 a pris une ampleur nouvelle, depuis 2007, semblant conduire à l'adoption d'une méthodologie législative plus précise et contraignante (2.). Cet approfondissement de la politique de rationalisation du droit qui s'appuie sur les réflexions des instances de régulation (Conseil d'État, Secrétariat général du Gouvernement), pourrait s'intensifier à la faveur des nouvelles technologies de l'information.

## 1. Une lente incursion de la légistique en droit français

Alors que certains pays (Suisse, Belgique, Pays-Bas...) ont largement développé les réflexions et outils de légistique, la France reste plus en retrait sur ces questions. Pour autant, le souci de qualité de la loi reste une préoccupation ancienne des autorités publiques françaises.

### 1.1. Un retard français ou une autre conception de la rationalisation de la production juridique

De longue date, les pays de tradition germanique, notamment l'Allemagne ou la Suisse, ont entrepris une analyse poussée de la technique législative. L'étude d'abord théorique (notamment liée au mouvement de codification des 18<sup>ème</sup><sup>9</sup> et 19<sup>ème</sup> siècles) a fait l'objet d'ouvrages au travers desquels se sont affrontées différentes écoles doctrinales<sup>10</sup>, sans que l'on puisse toutefois y voir une discipline cohérente.

<sup>9</sup> Voir F. Ost, in P. Gerard, F. Ost, M. Van de Kerchove, « *Actualité de la pensée juridique de J. Bentham* », Bruxelles, Publications FUSL, 1987, p. 163 et ss.

<sup>10</sup> V. Lasserre-Kiesow, « *La technique législative. Étude sur les codes civils français et allemand* », LGDJ, 2002, p. 6 et ss. : Le questionnement sur la technique législative s'accélère après la publication du projet de BGB (code civil allemand à la fin du 19<sup>ème</sup> siècle) ; sur les oppositions d'écoles : p. 27 et ss.

À compter des années 1970, les analyses ont pris un tour plus pratique – la science de la législation devient une science de l'action<sup>11</sup> et suscite l'intérêt d'autres pays (notamment le Québec, les États-Unis). Ce mouvement se traduit au milieu des années 1980 par la publication d'ouvrages de légistique<sup>12</sup>. La collaboration étroite des chercheurs et des autorités publiques conduit, par ailleurs, au développement, puis à la diffusion auprès des rédacteurs de principes détaillés de légistique tant matérielle que formelle<sup>13</sup>.

En France, la science de la législation a, dans un premier temps, peu retenu la recherche et les autorités publiques, quelques publications seulement étant consacrées à la technique législative<sup>14</sup>. La symbolique de la loi explique largement

<sup>11</sup> C.-A. Morand, « *Éléments de légistique formelle et matérielle* », in « *Légistique formelle et matérielle* », PUAM, 1999, 334 pages, not. p. 17 et ss.

<sup>12</sup> Voir par exemple : I. Mader, « *L'évaluation législative. Pour une analyse empirique de la législation* », Lausanne, Payot, 1985, p. 190.

<sup>13</sup> Voir par exemple les différents guides rédactionnels « *Legislative Drafting Manual* », très détaillés, diffusés sur les sites Internet des Assemblées des États américain. Voir aussi : Conseil d'État, Bureau de coordination, « *Légistique formelle : recommandations et formules* », novembre 2001, p. 94, <http://www.raadvst-consetat.be> (actualisation en ligne). Voir également le guide rédactionnel élaboré par le Gouvernement flamand depuis les années 1960, actualisé régulièrement depuis lors par circulaire du Premier ministre flamand, pour plus de précisions : S. Debaene, R. Van Kuyck, B. Van Buggenhout, « *Legislative Technique as a Basis of a Legislative Drafting System* », Jurix, 1999, p. 23-34. De la même façon, voir : Premier ministre, ministre des affaires générales, « *Dutch Legislative Directives* », Instructions, 20 décembre 1995, Government Gazette, Stcrt 251, 5 septembre 1996, Stcrt. 177, 19 février 1998, Stcrt. 45, 69 pages. Et enfin, le « *Guide linguistique des lois et ordonnances de la Confédération* », <http://www.bk.admin.ch/ch/f/bk/sp/guide.htm>.

<sup>14</sup> Voir par exemple : Gustave Rousset publie une série d'articles : « *De la lettre des lois ou de la rédaction et de la codification rationnelle des lois* », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome IX, 1856, p. 324-371 ; tome X, 1857, p. 319-353 ; tome XI, 1857, p. 159-188 ; tome XII, 1858, p. 439-469 ; tome XIII, 1858, p. 235-284 ; « *Des formules de rédaction des lois civiles* », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome XX, p. 353-367 et p. 423-456. L'intérêt pour la technique législative sera plus marqué en France, au début du 20<sup>ème</sup> siècle et dans les années 1950.

cette situation : classiquement, les juristes français considéraient la législation comme, a priori, rationnelle<sup>15</sup>, ou à tout le moins, l'effort de rationalisation était laissé à la seule appréciation du législateur. Systématisée, « *permanente autant que générale, la règle juridique* » a pu être décrite comme « *un soleil qui ne se couche jamais*<sup>16</sup> ». Dès lors, le mouvement en faveur de la légistique, au sens strict, ne s'est imposé qu'assez récemment comme un axe de réflexion théorique et d'action publique.

## 1.2. Un souci ancien de qualité de la loi, des initiatives dispersées

S'ils se sont progressivement affirmés, les préceptes de légistique sont restés assez diffus, les instances de régulation (Conseil d'État, SGG, SGAE) préférant un cadre souple d'écriture du droit plutôt qu'une grille méthodologique très contraignante<sup>17</sup>. Il faut toutefois isoler dans ce constat les deux branches de la légistique : la légistique formelle a, en effet, connu un développement plus ancien que la légistique matérielle, qui est longtemps restée en retrait. La légistique formelle, qui est donc la plus développée en droit français, renvoie aux outils traditionnels de rationalisation du droit (codification, qualité rédactionnelle<sup>18</sup>) : en effet, à première vue, sa mise en œuvre ne posait pas de difficulté particulière.

Depuis les années 1970, une série de circulaires gouvernementales a ainsi régulièrement appelé les ministres et les services d'administration centrale à plus de vigilance dans la production des textes : une plus grande tempérance dans la production de règles nouvelles, leur qualité rédactionnelle, un respect des consultations préalables (interministérielles, instances consultatives...) ont notamment été préconisés<sup>19</sup>. Les outils, telle que la codification à compter de la fin des années 1980<sup>20</sup> et plus récemment la simplification du droit<sup>21</sup>, ont été érigés au rang de priorité gouvernementale. Toutefois, bien que portées par une véritable impulsion politique, ces initiatives sont restées ponctuelles et surtout sans valeur juridique contraignante. Elles se sont heurtées à d'importantes limites de mise en œuvre : lenteurs des processus, résistance des acteurs, application inégale des directives de qualité rédactionnelle suivant les services producteurs de texte...

Le développement de la légistique matérielle a rencontré des obstacles plus importants encore, empêchant même certaines initiatives d'aboutir. L'exemple des études d'impact est, à cet égard, significatif. En effet, malgré les incitations gouvernementales répétées et les recommandations de l'OCDE en la matière, depuis le milieu des années 1990, le principe d'une analyse préalable et

---

<sup>15</sup> Cette sacralisation de la loi entraîne le rejet des méthodes d'élaboration hors de la sphère juridique : elles sont considérées comme une boîte noire qui reste l'affaire du législateur et ne constitue plus un objet d'étude pour les juristes.

<sup>16</sup> J. Carbonnier, « *Flexible droit, pour une sociologie du droit sans rigueur* », LGDJ, 8<sup>ème</sup> édition, 1995, p. 49.

<sup>17</sup> Voir, sur ce point, le guide de légistique (édition 2005) qui prône une démarche casuistique et non systématique : « *Il n'y a [...] pas lieu d'adopter de position systématique en la matière : le choix entre les deux techniques de rédaction doit être fait au cas par cas* », p. 187. Dans le même sens, se référant à la circulaire du 30 septembre 2003 relative à la qualité de la réglementation et notamment au contenu des chartes ministérielles de qualité de la réglementation, le guide de légistique souligne qu'« *il est clair que ces dispositions seront d'autant plus efficaces que l'on se gardera de tout systématisme au profit d'une approche concrète* ».

<sup>18</sup> La légistique formelle a pu être définie comme « *la recherche de procédés, de règles et de formules, destinés à une rédaction correcte et à une meilleure* [Suite en bas de colonne suivant]

---

### [Suite du bas de colonne précédent]

*appréhension des textes normatifs, et s'efforçant de parvenir à cette fin par l'harmonie, la clarté, et le rejet de différences non fondées* », C. Lambotte, « *Technique législative et codification* », Story-Scientia, Bruxelles, 1988, p. 10.

<sup>19</sup> Voir, à cet égard, les circulaires relatives à l'élaboration des textes législatifs et réglementaires : la première, du 31 juillet 1974, a été assez régulièrement actualisée jusqu'à sa dernière version du 1<sup>er</sup> juillet 2004, relative aux règles d'élaboration, de signature et de publication des textes au Journal officiel.

<sup>20</sup> Circulaire du Premier ministre du 15 juin 1987 relative à la codification des textes législatifs et réglementaires ; décret n° 89-647 du 12 septembre 1989 relatif à la composition et au fonctionnement de la commission supérieure de codification.

<sup>21</sup> Circulaire du 30 septembre 2003 relative à la qualité de la réglementation et les lois habilitant le Gouvernement à simplifier le droit (voir notamment la loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003, la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004) ainsi que la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit.



systematique des effets de la loi n'a pas réussi à s'imposer. Initiée par la circulaire du Premier ministre du 21 novembre 1995, la procédure d'analyse d'impact aurait dû être généralisée par la circulaire du 18 mars 1996, devant les blocages persistants, une nouvelle circulaire du 26 janvier 1998 est venue, sans succès, simplifier la procédure. Plusieurs textes, qui ont récemment tentés de relancer le principe d'une analyse préalable, ne sont pas plus parvenus à l'imposer dans les faits (voir en particulier la circulaire du Premier ministre du 26 août 2003 relative à la maîtrise de l'inflation normative et à l'amélioration de la qualité de la réglementation, restée sans effet en la matière). Reposant sur des techniques plus nouvelles (évaluation, expertise technique...), invitant à légiférer à meilleur escient, la légistique matérielle s'est, de façon générale, heurtée à des résistances administratives<sup>22</sup> et politiques<sup>23</sup>. Ses outils ne relevaient pas de l'évidence dans le contexte français de production de la loi : l'évaluation de l'impact des lois, le recours à l'expertise, l'association plus étroite des acteurs sociaux à l'élaboration et à la mise en œuvre de la loi... imposaient en effet aux producteurs de textes un profond changement de méthode.

Ce premier constat est, aujourd'hui, en partie dépassé. En effet, depuis quelques années, la France a surmonté certaines résistances et la légistique, tant formelle que matérielle, a acquis une force nouvelle. Toutefois, ici encore, la légistique formelle semble prédominer.

## 2. Une approche récemment renouvelée : une démarche de légistique plus structurée

Depuis la fin des années 1990, les préceptes de légistique, en particulier de qualité de la loi, ont fait l'objet d'une

<sup>22</sup> Les procédures nouvelles se superposent aux méthodes de travail existantes et sont dès lors vécues comme une charge supplémentaire plutôt qu'un outil d'aide à la décision.

<sup>23</sup> Les contraintes du temps politique conduisent à un recours fréquent à la procédure d'urgence devant le Parlement et plus généralement à une production des textes dans la précipitation. Par ailleurs, la rédaction des textes résultent de compromis politiques, les exigences de rigueur formelle passant alors au second plan.

attention renouvelée. Ce mouvement semble se confirmer et s'intensifier, depuis 2007, amorçant la mise en place d'une méthodologie toujours plus précise de production du droit.

### 2.1. La consécration de préceptes de légistique formelle et matérielle

Sous l'effet des incitations du SGG et des Hautes juridictions constitutionnelle et administrative, une série de préceptes de légistique ont été consacrés et ont pour certains acquis valeur constitutionnelle ; un guide de légistique, publié en 2005 et actualisé en 2007, est venu énoncer et préciser les règles d'élaboration des textes juridiques.

La consécration par le Conseil constitutionnel, depuis une dizaine d'années, des préceptes de légistique formelle s'inscrit, sans surprise, dans la continuité de la politique française de rationalisation du droit. Le principe de clarté<sup>24</sup>, l'objectif d'intelligibilité et d'accessibilité<sup>25</sup> puis de densité normative<sup>26</sup> figurent désormais parmi les outils de contrôle constitutionnel de qualité de la loi. S'ils sont utilisés par le Conseil pour exercer

<sup>24</sup> Voir notamment la décision n° 98-407 DC du 14 janvier 1999, loi relative au mode d'élection des conseillers régionaux et des conseillers à l'Assemblée de Corse : il s'agit moins, dans cette décision, d'un manque de clarté dans la formulation du texte que d'un manque de clarté juridique inhérent à la disposition visée. Il faut noter que le souci de clarté est apparu dans la jurisprudence du Conseil dans les années 1980. Voir la décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes qui examine le caractère suffisamment précis et non obscure des dispositions contestées.

<sup>25</sup> Décision n° 99-421 du 16 décembre 1999, loi habilitant le Gouvernement à procéder à l'adoption de la partie législative de certains codes par ordonnance.

<sup>26</sup> Avant 2003, le Conseil n'exerçait pas son contrôle sur les dispositions non normatives, les considérant comme inexistantes. Dans deux décisions, n° 2003-475 DC du 24 juillet 2003 (cons. 23), loi portant réforme de l'élection des sénateurs, et n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004, loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales, le Conseil censure d'abord des dispositions dont la portée normative est incertaine. Puis, depuis sa décision n° 2005-512 DC du 21 avril 2005, loi d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école, il invalide les dispositions sans portée normative.

ses missions de contrôle de la loi, ces critères restent toutefois trop généraux, voire imprécis, pour constituer de véritables outils d'aide à la rédaction de textes<sup>27</sup>. De ce fait, le programme de rationalisation du droit se heurte à une importante limite.

Les outils de légistique matérielle vont également être mis en avant, mais de façon plus dispersée. Ainsi, la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République consacre l'expérimentation législative (article 37-1 de la Constitution<sup>28</sup>) et l'expérimentation locale (nouvel alinéa à l'article 72) dont les modalités seront précisées par la loi organique n° 2003-704 du 1<sup>er</sup> août 2003.

Dans un registre très différent, la loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social pose « l'obligation de concertation préalable » à l'élaboration de « tout projet de réforme » sur les domaines essentiels du droit du travail (article 101-1 de l'ancien code du travail<sup>29</sup>). Ce dernier dispositif vise à consolider la place du dialogue social, afin d'affiner la pertinence sociale et la légitimité des règles. Toutefois, cette obligation porte sur un domaine limité et peut être écartée

en cas d'urgence. Quant à l'évaluation législative, elle ne bénéficie pas encore d'outils méthodologiques précis et fonctionnels.

Ces avancées visent à remédier à plusieurs difficultés rencontrées pour rationaliser l'élaboration des textes (défauts de qualité rédactionnelle, travail préparatoire inégal suivant les textes, respect inégal des procédures d'élaboration des textes, consultation aléatoire des acteurs sociaux...) : la constitutionnalisation des préceptes rédactionnels vise donc à leur conférer la valeur juridique contraignante qui leur manquait jusqu'à lors ; l'édition d'un document méthodologique, sous la forme du guide de légistique, facilite la diffusion des directives auprès des rédacteurs, dans le triple objectif d'assurer leur respect, d'uniformiser<sup>30</sup> la présentation des textes mais aussi de faciliter le travail des rédacteurs. Ces premières consécutions qui tendaient à normaliser et à systématiser les bonnes pratiques de production du droit semblent devoir être poursuivies comme en témoignent plusieurs projets de réforme actuellement à l'étude. Cet approfondissement pourrait permettre de dépasser certaines limites actuelles du processus de rationalisation du droit.

---

<sup>27</sup> L. Milano, « Contrôle de constitutionnalité et qualité de la loi », *RDP*, n° 3, mai 2006, p. 637, pour l'auteur la multiplication des critères de qualité serait même contre-productive et source de confusion sur la ligne de conduite à suivre.

<sup>28</sup> Mise en place dans les années 1950, l'expérimentation législative a connu un essor assez récent, alors qu'elle concernait à l'origine les réformes institutionnelles et administratives ; depuis les années 1970, la méthode est utilisée pour conduire certaines réformes de société. L'intérêt pour la méthode s'intensifie depuis la fin des années 1980, l'expérimentation étant considérée comme une réponse adaptée à certaines difficultés de la production juridique. D'abord visée par la jurisprudence administrative et constitutionnelle, la pratique sera consacrée par la loi constitutionnelle du 18 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République qui vise l'expérimentation locale et bouleverse ainsi les modalités de mise en œuvre de la loi.

<sup>29</sup> Avant tout projet de réforme, le Gouvernement doit engager une concertation avec les organisations professionnelles (salariés, employeurs) représentatives au niveau national et interprofessionnel, afin de déterminer si elles souhaitent ouvrir une négociation nationale et interprofessionnelle sur les sujets visés.

## 2.2. Les voies d'approfondissement d'une politique de rationalisation du droit

La légistique matérielle gagne en autorité. À cet égard, la nécessité d'une « évaluation préalable<sup>31</sup> » a retenu l'intérêt : le Conseil d'État appelle ainsi, dans son rapport public de 2006<sup>32</sup>, à plus de rigueur dans

---

<sup>30</sup> Ainsi que de « standardiser les formulations », J. Chevallier, « Les lois expérimentales. Le cas français », in D. Bourcier, C. Thomasset, « L'écriture du droit face aux technologies de l'information », Diderot éditeur, 1996, p. 194.

<sup>31</sup> On notera que dans les deux rapports le terme d'évaluation préalable a été préféré à celui d'étude d'impact, afin de conférer à l'évaluation ex ante une portée plus large, l'étude d'impact n'en constituant qu'une partie.

<sup>32</sup> Conseil d'État, « Rapport public 2006. Sécurité juridique et complexité du droit », p. 300.

l'élaboration des textes législatifs et réglementaires ; le SGG propose, pour sa part, un guide méthodologique de l'analyse d'impact<sup>33</sup>. Signe de cet essor de la légistique matérielle, le Gouvernement s'est doté depuis juin 2007 d'un secrétaire d'État à la prospective<sup>34</sup>.

Ce mouvement ne vise pas seulement à réaffirmer l'importance d'une démarche méthodique d'élaboration du droit, mais tend également à conférer aux préceptes de légistique une valeur contraignante. Ainsi, le Conseil d'État propose de réviser l'article 39 de la Constitution qui renverrait à la loi organique le soin d'organiser « *la procédure d'élaboration et de dépôt des projets de loi devant le Parlement* ». Cette proposition a été reprise, fin 2007, par le comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Cinquième République. Ce dernier précise que le respect des conditions d'élaboration de la loi inscrites dans la loi organique ferait l'objet d'un contrôle préalable du Conseil constitutionnel.

Toutefois, la proposition n'a pas été retenue par l'avant-projet de loi constitutionnelle portant réforme des institutions, transmis au Conseil d'État le 20 mars 2008. La révision vise principalement à un rééquilibrage des pouvoirs dans le processus législatif au profit du Parlement (en particulier, en matière d'ordre du jour).

Les réformes engagées pourraient à terme bénéficier de l'appui des nouvelles technologies, qui restent encore peu développées en droit français. La légistique (« *legimatics* ») pourrait constituer un important vecteur de diffusion des préceptes de légistique et constituer un outil d'aide à la rédaction des textes. Cette discipline, qui dissèque et modélise les « *bonnes pratiques* » rédactionnelles, s'appuie sur les NTIC pour concevoir des

systèmes informatisés d'aide à l'écriture (ou « *legislative drafting-support systems* »). Toutefois, deux conditions principales, qui ne sont pas encore réunies en France, président au développement de la légistique : l'existence de guides rédactionnels très structurés et particulièrement détaillés ; la constitution d'un pôle « *informatique et droit* » au sein ou en lien avec l'administration. La légistique n'a connu d'ailleurs d'application concluante que dans les pays bénéficiant de cette double conjoncture : notamment les Pays-Bas (LEDA), la Belgique (SOLON), l'Italie (LEXEDIT) et l'Australie (EnAct<sup>35</sup>).

## Conclusion

Au-delà du constat d'un mouvement croissant en faveur de la légistique, il convient de s'interroger sur les limites et l'intérêt même de la démarche adoptée pour améliorer la qualité des textes juridiques. En effet, doit-on généraliser la démarche alors même que les outils issus de la légistique ne produisent pas toujours les effets escomptés, voire produisent des effets pervers ? Par exemple, la codification n'a pas permis d'endiguer le flot de textes ; la technique législative n'a pas été réellement recentrée, elle est toujours foisonnante et les dispositions d'une même loi restent souvent hétérogènes. Le recours à l'évaluation ou la consultation des acteurs sociaux est souvent instrumentalisé.

En outre, le processus, essentiellement gouvernemental, confirme voire accuse le déséquilibre des pouvoirs dans la production des textes, certains qualifiant de « *bureaucratique* » l'objectif même de rationalisation du droit. Toutefois, il apparaît que l'effort de rationalisation rencontre de

<sup>33</sup> Rapport au Premier ministre du groupe de travail chargé d'une réflexion sur les suites du rapport public 2006 du Conseil d'État, 2007, Annexe VIII.

<sup>34</sup> Voir le décret n° 2007-1006 du 12 juin 2007.

<sup>35</sup> Système développé par le MIT de Melbourne, actuellement sous la responsabilité de T. Arnold-Moore, <http://www.thelaw.tas.gov.au/background.html> : l'auteur propose une description des fonctionnalités multiples du système (création automatique d'amendement à la législation).

telles limites car il n'est pas encore conçu comme une refondation de la production législative qui impliquerait l'ensemble des acteurs concernés, mais plutôt comme des tentatives d'ajustements de cette production.

Une telle entreprise semble se profiler : les instances de régulation (SGG, Conseil d'État<sup>36</sup>) et le Parlement se réorganisent afin d'améliorer le contrôle de la qualité des textes, notamment sur le fond<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Voir, sur ce point, le décret n° 2008-225 du 6 mars 2008 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'État qui doit permettre, selon les termes du Conseil d'État, « *d'accroître l'efficacité de [son] activité consultative* » en consacrant le principe d'une séparation des fonctions consultative et juridictionnelle. Voir également la nouvelle dénomination du service de la législation, devenu depuis 2006 service de la législation et de la qualité du droit.

<sup>37</sup> L'Assemblée nationale a ainsi prévu de se doter d'un comité d'évaluation et de contrôle chargé de contre-expertiser les projets gouvernementaux. Voir, sur ce point, les vœux à la presse du Président de l'Assemblée nationale, 10 janvier 2008 : « *j'ai proposé la création d'un comité d'audit, composé de députés, qui décidera des actions d'évaluation et de contrôle à conduire. Des moyens humains seront mis à sa disposition : fonctionnaires de l'Assemblée, fonctionnaires détachés des grands corps de contrôle de l'État mais aussi en tant que de besoin cabinets privés. Ce comité d'évaluation et de contrôle sera finalisé avec tous les groupes représentés et présents à l'Assemblée nationale prochainement* ». Le rapport du comité sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>ème</sup> République proposait également la création d'un « *comité d'audit parlementaire* », dont la mission principale serait d'évaluer les politiques publiques, allant donc au-delà de l'évaluation législative. Voir le rapport du comité, « *Une V<sup>ème</sup> République plus démocratique* », octobre 2007, p. 54-55.

# L'élaboration de la législation communautaire par la Commission européenne : maintenir et améliorer la qualité formelle des actes

Gilbert Lautissier,  
Membre du groupe des juristes-réviseurs  
du Service juridique de la Commission européenne

L'amélioration de la qualité de la législation communautaire<sup>1</sup> est une préoccupation qui s'est considérablement renforcée dans la période récente. La nécessité de mieux prendre en compte les besoins des destinataires, mais aussi divers facteurs tels que la multiplication des domaines couverts par l'action de la Communauté, l'augmentation du volume de la législation, la complexité croissante du cadre institutionnel et le poids du multilinguisme, ont entraîné le besoin de « *mieux légiférer*<sup>2</sup> », en particulier à l'approche des derniers élargissements.

Des actions sont désormais menées pour moderniser l'activité législative communautaire et l'adapter aux réalités d'aujourd'hui. Ces actions recouvrent des aspects de légistique tant matérielle que formelle : analyses d'impact, réduction des coûts, simplification, recours accru aux méthodes de la codification et de la refonte<sup>3</sup>. Parallèlement, des efforts ont été entrepris pour maintenir et améliorer la qualité formelle des actes. C'est ce dernier aspect qui sera abordé ici, en restant au plus près de la pratique.

La Commission européenne joue, à cet égard, un rôle de premier plan puisqu'elle est responsable de la formulation de projets

---

**NB :** Les opinions exprimées dans cet article sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement le point de vue de la Commission européenne.

<sup>1</sup> On s'en tiendra ici à la terminologie juridique résultant des traités en vigueur. Le traité de Lisbonne, en cours de ratification, introduit la notion d'actes « de l'Union ».

<sup>2</sup> « *Mieux légiférer* » (en anglais « *Better regulation* ») est devenu le mot d'ordre pour les actions récentes en matière de législation communautaire.

<sup>3</sup> Voir, à cet égard, le « *Livre blanc sur la gouvernance européenne* » (Journal officiel de l'Union européenne (JO) C 287 du 12 octobre 2001, p. 1), qui annonce une approche développée depuis lors dans de nombreux documents internes de la Commission.

pour la plupart des actes communautaires, qu'il s'agisse de ses propres actes ou des propositions d'actes qu'elle transmet au Parlement européen et au Conseil de l'Union européenne.

## 1. Les actes et leur mode d'élaboration à la Commission

Les actes concernés sont ceux qui sont prévus à l'article 249 du traité instituant la Communauté européenne, qui établit une typologie des actes que les institutions peuvent prendre pour l'accomplissement de leur mission : règlements, directives et décisions principalement, pour ne citer que les formes d'actes dits contraignants ou obligatoires.

Les auteurs du projet initial de ces actes sont les directions générales (DG) opérationnelles de la Commission (la DG « *Pêche* », la DG « *Environnement* », la DG « *Énergie et transports* », par exemple).

Chaque projet d'acte, lorsqu'il arrive à un degré de maturité suffisant, est adressé pour avis aux autres directions générales concernées, et systématiquement au Secrétariat général et au Service juridique de la Commission : c'est ce que l'on appelle la « *consultation interservices* », qui précède obligatoirement l'adoption du projet par la Commission.

À ce stade, le texte circule uniquement dans la langue originale, qui est soit l'anglais soit le français. Il doit ensuite être traduit dans toutes les langues officielles de la Communauté<sup>4</sup> sur la base de l'original

---

<sup>4</sup> Les exigences linguistiques découlent du règlement n° 1 du Conseil du 15 avril 1958 portant fixation du régime linguistique de la Communauté économique européenne (JO n° 17 du 6 octobre 1958, p. 385), et du règlement intérieur de la Commission (JO L 347 du 30 décembre 2005, p. 83) et de ses modalités d'application.



stabilisé où le service auteur a intégré les modifications issues de la consultation. La consultation interservices, moment-clé de l'élaboration des actes, se déroule suivant des modalités strictes fixées par le Secrétariat général. Les exigences du multilinguisme, notamment, pèsent sur l'ensemble du processus et nécessitent le respect d'un calendrier de plus en plus contraignant. Rédiger dans les délais des actes aussi clairs et simples que possible, en tenant compte de l'avis de tous les services intéressés, dans le respect du droit et de la technique législative, ces actes devant en outre faire l'objet d'une traduction en vingt-deux langues<sup>5</sup> et produire les mêmes effets dans tous les États membres : voilà un aperçu des difficultés qui jalonnent le processus de rédaction.

## 2. Les instruments de la qualité formelle

Améliorer la qualité formelle, ou au moins la maintenir, dans un environnement de plus en plus complexe, c'est d'abord mettre à la disposition du rédacteur des instruments qui facilitent son travail.

La rédaction s'appuie sur une structure type, qui présente l'enchaînement suivant : titre, visas, considérants (ou motivation de l'acte<sup>6</sup>) et dispositif, éventuellement suivi d'annexes. Cette structure suit une logique qui peut se résumer comme suit :

- Titre : sur quoi l'acte porte-t-il, quel est son objet principal ?
- Visas (« *vu le traité [...], tel règlement ou telle directive [...]* ») : l'institution est-elle compétente pour adopter l'acte, et a-t-elle respecté les procédures ?
- Considérants (« *considérant ce qui suit [...]* ») : comment l'acte s'insère-t-il dans la législation existante ? Quelles sont les justifications de fait et de droit qui motivent son adoption ?

<sup>5</sup> Vingt-trois si l'on compte l'irlandais qui fait l'objet, pour l'instant, d'un régime transitoire.

<sup>6</sup> À ne pas confondre avec l'exposé des motifs, qui accompagne les propositions d'actes transmises au Parlement européen et au Conseil sans faire partie intégrante des actes.

- Dispositif : quelle est la situation juridique créée par l'acte ?
- Les annexes, pour leur part, contiennent des éléments techniques en relation avec des droits et obligations fixés dans les articles.

Les éléments de base de cette structure sont fournis au rédacteur par une application de traitement de texte dénommée « *Legiswrite* », sous la forme de modèles d'actes dont l'utilisation est obligatoire.

Quant aux règles détaillées de présentation des actes, la Commission dispose d'un manuel intitulé « *Règles de technique législative* », qui répond à ses besoins spécifiques, en particulier pour la rédaction de ses propres actes.

À la suite d'une réflexion entamée dans les années 1990, le Parlement européen, le Conseil et la Commission ont adopté l'accord interinstitutionnel du 22 décembre 1998 sur les lignes directrices communes relatives à la qualité rédactionnelle des actes communautaires<sup>7</sup>. Cet accord établit, d'une part, une série de principes à prendre en considération lors de la rédaction des actes et, d'autre part, une liste de mesures d'organisation interne destinées à garantir l'application correcte de ces principes<sup>8</sup>.

Sur cette base, les trois institutions ont élaboré un « *Guide pratique commun à l'intention des personnes qui contribuent à la rédaction des actes législatifs*<sup>9</sup> », qui reproduit, en les illustrant et les commentant, les lignes directrices fixées par l'accord<sup>10</sup>. On y trouve des précisions sur les différentes parties de l'acte, leur rôle et leur contenu, et notamment une structure type du dispositif (objet et champ d'application, définitions, droits et obligations, dispositions conférant des compétences d'exécution, dispositions procédurales, mesures d'application, dispositions transitoires et finales).

<sup>7</sup> JO C 73 du 17 mars 1999, p. 1.

<sup>8</sup> Ces mesures sont à l'origine de la plupart des évolutions qui sont décrites ici.

<sup>9</sup> <http://eur-lex.europa.eu/fr/techleg/index.htm>.

<sup>10</sup> Il est à noter que chaque institution conserve par ailleurs ses propres règles correspondant à ses besoins particuliers.

L'accord et le guide pratique jouent un rôle central pour faire connaître et respecter les bonnes pratiques. Ils constituent à la fois une aide pour le rédacteur et un point d'appui pour la vérification de la qualité formelle. Ils servent également de base à des formations internes à la rédaction législative. Bien que non contraignant, l'accord témoigne des principes que les institutions s'efforcent de suivre, et commence à être cité à ce titre dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes<sup>11</sup>.

### 3. Les méthodes

L'expérience a montré que la qualité ne se greffe pas sur un acte à un stade trop avancé de la rédaction, mais qu'elle doit être une préoccupation constante tout au long de la chaîne d'élaboration. Néanmoins, quels que soient les efforts des rédacteurs, il faut aussi une intervention horizontale de conseil, de vérification et d'assistance. Tel est le rôle joué en particulier par le Service juridique de la Commission<sup>12</sup>.

#### 3.1. L'examen du texte original : mettre à profit la consultation interservices

La consultation interservices, on l'a vu, consiste à recueillir les avis de tous les services intéressés sur le projet d'acte. Enfermée dans des délais stricts, elle peut toutefois s'étendre en amont et en aval dans le cadre de la coopération entre les services. Cette consultation a été identifiée comme le moment le plus favorable à la prise en compte de la qualité formelle. À ce stade, le projet a déjà reçu une formulation initiale et sort de la sphère technique de l'auteur pour faire l'objet de discussions avec des interlocuteurs multiples : autres directions générales, Secrétariat général et Service juridique.

---

<sup>11</sup> Jusqu'ici principalement dans les conclusions d'avocats généraux (voir notamment affaires C-478/99, C-63/00, C-144/00, affaires jointes C-154/04 et C-155/04). La Cour de justice a mentionné pour la première fois l'accord dans son arrêt dans les affaires jointes C-154/04 et C-155/04, au sujet de lacunes présentées par les articles d'une directive.

<sup>12</sup> Le Secrétariat général fournit également une aide à la rédaction sur des points procéduraux.

Le Service juridique a alors l'occasion d'intervenir selon deux axes qui se rejoignent et se complètent : d'une part, la vérification de la légalité et du contenu juridique des textes, qui incombe principalement aux juristes des équipes thématiques du Service juridique ; et, d'autre part, la vérification de la technique législative et de la qualité rédactionnelle, qui incombe principalement aux juristes-réviseurs.

Dans la pratique, les meilleurs résultats sont obtenus en combinant les deux aspects, qui se révèlent souvent indissociables. Cette intervention débouche sur un avis unique du Service juridique, qui comporte à la fois les remarques de fond et certaines remarques sur la qualité formelle<sup>13</sup>. L'avis est très souvent accompagné d'une version retravaillée du texte, avec mise en évidence des changements qui sont proposés au service auteur.

Le Service juridique ne se substitue pas au rédacteur, mais fournit toutes les orientations utiles pour une amélioration de la rédaction, ce qui peut aller jusqu'à une restructuration complète du texte et à la proposition d'un libellé pour des articles entiers ou des passages-clés de la motivation.

L'intérêt de cette méthode réside dans les échanges qu'elle permet entre les services, à un moment où le texte n'est pas encore figé. L'avis du Service juridique est très souvent précédé et suivi de multiples discussions entre le service auteur, le juriste responsable quant au fond et le juriste-réviseur. Le texte n'est souvent mis au point qu'après plusieurs allers et retours entre les interlocuteurs. La dynamique créée à ce stade favorise l'adéquation entre le fond et la forme. Ce mode de travail permet d'améliorer en profondeur la qualité du texte, et c'est souvent là que se jouent la clarté de l'acte et sa capacité à traverser sans dommage les étapes ultérieures de la procédure.

---

<sup>13</sup> Les défauts de qualité formelle ne constituent pas un motif de blocage ni de retardement des procédures. Toutefois, le service auteur est fortement incité à tenir compte des suggestions du Service juridique et s'y conforme dans la plupart des cas.

### 3.2. L'examen des versions linguistiques : la révision multilingue

Après la consultation interservices<sup>14</sup>, le projet fait l'objet d'une traduction dans les langues officielles par la direction générale « *Traduction* ». Une bonne structure de départ et une formulation claire dans la langue originale sont de nature à faciliter le passage vers d'autres langues. À leur tour, les travaux de traduction, qui supposent un examen minutieux du texte dans la langue d'origine, peuvent révéler certaines insuffisances qui sont alors signalées au service auteur.

Il faut aussi que les différentes versions linguistiques concordent entre elles, comportent une terminologie juridique exacte dans chaque langue et produisent les mêmes effets dans tous les États membres. Tel est l'objet des travaux de révision multilingue effectués par les juristes-réviseurs du Service juridique.

Dans la révision multilingue, qui intervient immédiatement avant, ou parfois après, l'adoption de l'acte par la Commission, le projet est tout d'abord examiné dans la langue d'origine afin d'établir une version définitive du texte. Les corrections sont ensuite répercutées sur toutes les versions linguistiques, qui sont en même temps mises au point sous l'angle terminologique et juridico-linguistique.

La révision multilingue a longtemps constitué, hormis quelques consultations isolées, la seule possibilité d'intervention des juristes-réviseurs. Il fallait alors combiner, dans un même examen, le travail sur le texte original qui s'effectue maintenant lors de la consultation interservices et la mise au point des versions linguistiques. Cette méthode était héritée d'une époque où le nombre des langues officielles et des matières traitées était encore limité, et où les actes étaient élaborés par des services plus stables où s'étaient constitués une tradition d'écriture, une terminologie et des modèles.

<sup>14</sup> En raison des impératifs de temps, il est fréquent que la traduction commence pendant ou même avant la consultation interservices. Les modifications issues de la consultation sont alors communiquées en temps utile à la direction générale « *Traduction* ».

Dans la période récente, les inconvénients de cette méthode sont apparus de plus en plus nettement. Par sa lourdeur et son caractère tardif dans le déroulement de la procédure, elle ne permettait d'examiner qu'un nombre très limité d'actes et ne facilitait pas la coopération entre les services. Pratiquées dans l'urgence, les interventions, notamment celles impliquant une restructuration du texte, étaient mal comprises et ne pouvaient pas toujours être menées jusqu'à leur terme. L'apport des juristes-réviseurs devait parfois se limiter à la vérification des références et citations, et à des corrections superficielles.

De nos jours, cette méthode subsiste pour la mise au point de certains textes : au moment de la consultation interservices, le groupe des juristes-réviseurs peut demander à réexaminer le projet en phase finale afin d'en effectuer la révision, lorsqu'il a des raisons de penser que cette intervention se justifie. Le travail en consultation ayant normalement permis de résoudre en amont les principaux problèmes, la révision multilingue joue désormais un rôle plus clair et mieux accepté en tant que phase de finalisation des textes. La révision peut aussi servir de filet de sécurité lorsque la consultation interservices n'a pas porté tous ses fruits quant à la qualité formelle.

## 4. Nature des interventions

Outre les questions de choix du type d'acte et de la base juridique, qui relèvent du contrôle au fond mais comportent aussi des aspects de forme, les principales vérifications qui sont effectuées pour veiller à la qualité formelle des actes portent sur les points ci-dessous.

### 4.1. Contenu

Les éléments nécessaires sont de plus en plus nombreux. En raison d'exigences accrues dans le sens d'une plus grande rigueur institutionnelle et d'une meilleure protection directe et indirecte du citoyen, les considérants, par exemple, doivent rendre compte de la conformité de l'acte à une série de principes (subsidiarité, proportionnalité, respect de la Charte des droits fondamentaux, etc.), selon des formulations en partie standardisées. À

l'inverse, il faut éliminer les éléments superflus : informations sans pertinence pour le texte, simples déclarations d'intentions, répétitions inutiles, etc.

#### 4.2. Structure

L'acte doit non seulement suivre une structure type, mais il doit aussi pouvoir être complété ultérieurement tout en gardant son équilibre. Il est très fréquent qu'un acte fasse, dans les années qui suivent son adoption, l'objet de multiples modifications. La structure ne doit donc pas être dès le départ trop complexe et à la limite de la rupture. Dans le cas des propositions d'actes transmises au Parlement européen et au Conseil, elle doit aussi pouvoir accueillir les amendements apportés au texte initial aux stades ultérieurs de la procédure législative.

#### 4.3. Cohérence interne

Les considérants doivent annoncer et justifier les droits et obligations énoncés dans le dispositif de l'acte. Il faut donc examiner la cohérence entre ces deux parties de l'acte. Le dispositif, pour sa part, doit être examiné de très près afin d'éliminer les dispositions superflues ou qui se contredisent, et d'ajouter les éléments manquants ; il faut aussi s'assurer que les références internes sont et demeurent cohérentes après toutes les restructurations nécessaires.

#### 4.4. Cohérence externe

Un acte s'insère dans un ensemble de dispositions préexistantes. Ces dispositions sont celles des traités et des actes pris pour leur application. Ce sont également celles des conventions internationales et autres accords qui lient la Communauté. Il faut s'assurer de la présence de toutes les références nécessaires, et en vérifier la pertinence et l'exactitude.

#### 4.5. Terminologie juridique, formulation

La terminologie juridique doit être adéquate et répondre autant que possible aux exigences de simplicité énoncées par

l'accord interinstitutionnel sur la qualité rédactionnelle. La formulation doit notamment tenir compte des exigences du multilinguisme, afin de faciliter la traduction et de permettre l'utilisation de structures parallèles et concordantes dans toutes les versions linguistiques.

#### 4.6. Environnement législatif

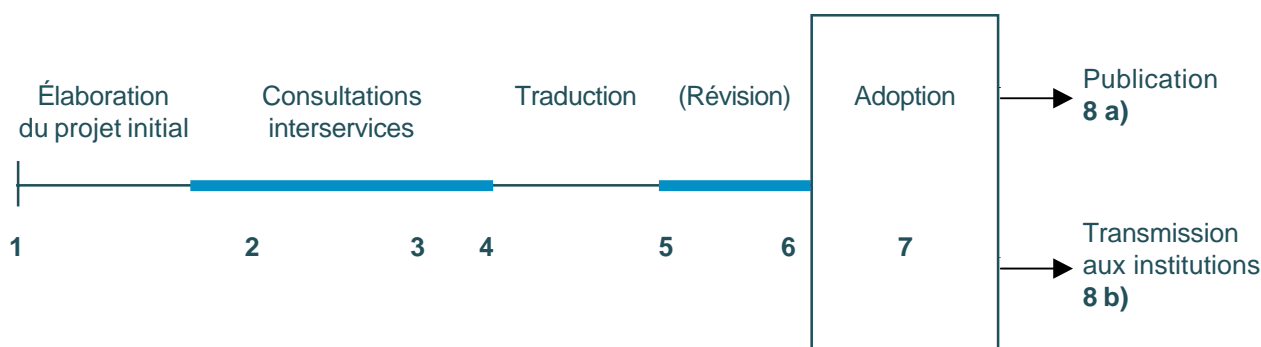
À ces vérifications classiques s'ajoutent de plus en plus souvent des vérifications au regard de la politique législative d'ensemble, des politiques législatives sectorielles et de la simplification. Dans ce contexte, une direction « *Qualité de la législation* » a été récemment créée au Service juridique pour veiller à l'ensemble des aspects formels de la législation (intervention des juristes-réviseurs en consultation et révision, suivi des codifications et des refontes, gestion des actes en vigueur – l'« *acquis communautaire* »).

\*

\* \*

De nouveaux changements s'annoncent avec le traité de Lisbonne et la multiplication des actes qui, proposés par la Commission, seront adoptés en codécision par le Parlement européen et le Conseil. Sans relâcher les efforts portant sur la qualité du projet initial, il pourra devenir nécessaire d'assurer un meilleur suivi de la qualité des propositions d'actes tout au long du parcours législatif. Des discussions sont amorcées en ce sens entre le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Quel que soit le mode d'organisation retenu, il est à souhaiter que la dynamique qui se crée à la Commission à l'occasion de la consultation interservices, fondée sur l'anticipation des difficultés et la coopération étroite entre les interlocuteurs, ne se perde pas dans une superposition de contrôles trop abstraits, mais puisse produire ses effets tout au long de la procédure devant le Parlement européen et le Conseil.

## Schéma de l'élaboration des actes à la Commission européenne et interventions du Service juridique sur la qualité formelle



— : Principales possibilités d'intervention du Service juridique sur la qualité formelle

- 1 Début de l'élaboration du projet par le service auteur (par exemple, la DG « Energie et transport »), en anglais ou en français
- 2 Lancement de la consultation interservices
- 3 Fin de la consultation interservices : le service auteur reçoit les avis du Secrétariat général, du Service juridique et des autres directions générales intéressées (par exemple, la DG « Environnement », la DG « Budget »)
- 4 Introduction par le service auteur des changements issus de la consultation interservices / Début de la traduction vers les langues officielles
- 5 Fin de la traduction / Le cas échéant : début de la révision multilingue
- 6 Le cas échéant : fin de la révision multilingue
- 7 Adoption par la Commission
- 8a) Dans le cas des actes de la Commission : publication au Journal officiel de l'Union européenne
- 8b) Dans le cas des propositions d'actes transmises au Parlement européen et au Conseil de l'Union européenne : transmission à ces institutions pour la suite de la procédure législative



## « Mieux légiférer » : un objectif européen

Aurélie Paricio,  
Consultante,  
Direction des affaires juridiques

Le déficit démocratique imputé à l'Union européenne a longtemps désigné la seule insuffisance des pouvoirs accordés au Parlement européen dans le processus de décision. Plus récemment, la problématique du déficit démocratique a débordé cette première acception. La qualité démocratique de l'Union est désormais appréciée, non seulement au regard de ses modalités d'organisation du pouvoir, mais aussi au regard de sa capacité à atteindre certains résultats. En tant que communauté d'intérêt, la légitimité démocratique de l'Union est dépendante de la capacité de cette dernière à produire une législation transparente, claire, cohérente et efficace, autrement dit, conforme aux critères modernes de bonne gouvernance<sup>1</sup>.

Les chefs d'État et de Gouvernement des États membres ont, avec constance, réaffirmé, depuis le Conseil européen d'Édimbourg de 1992, la nécessité d'améliorer la qualité et l'efficacité de la législation européenne. Partie intégrante de l'Agenda de Lisbonne, cet objectif s'est traduit par l'adoption de l'accord interinstitutionnel « *Mieux légiférer*<sup>2</sup> » ainsi que par la communication de la Commission de mars 2005 intitulée « *Améliorer la réglementation en matière de croissance et d'emploi dans l'Union économique*<sup>3</sup> ». Cette

initiative d'ensemble de l'Union européenne pour écarter les obstacles bureaucratiques et remédier à l'excès de réglementation s'est traduit par nombre d'initiatives concrètes. Ainsi, le 27 septembre 2005, la Commission a annoncé de nouveaux résultats de son initiative visant à améliorer la réglementation. En effet, à l'issue d'un examen de 183 propositions de textes communautaires en instance devant le Parlement européen et le Conseil, elle a annoncé la suppression de plus d'un tiers (68), pour diverses raisons : non conformité aux objectifs du nouveau partenariat pour la croissance et l'emploi (stratégie de Lisbonne) ; inadéquation aux normes d'amélioration de la réglementation ; processus législatif enlisé ; propositions devenues obsolètes. Parmi les propositions retirées, on peut citer pêle-mêle : celles portant sur les ventes en solde sur le marché intérieur, l'étiquetage des denrées alimentaires, la taille des paquets de café.

Plus récemment, la Commission a lancé une réflexion sur la rédaction de nouvelles lignes directrices sur les études d'impact. Ce document est encore en cours de discussion au sein des États membres et n'est pas à ce jour adopté.

La stratégie « *Mieux légiférer* » se décline alors autour de trois axes principaux<sup>4</sup> : le développement de la lisibilité du « *corpus* » normatif et de la procédure législative, le renforcement de l'efficacité de la norme communautaire et enfin l'amélioration de la réception et de l'application de cette dernière.

<sup>1</sup> Relativement récent, ce concept se référant globalement à l'exercice du pouvoir, se présente comme polysémique. Au niveau communautaire, la Commission européenne a donné sa propre définition de la notion de gouvernance dans son Livre blanc sur la gouvernance européenne (COM (2001) 428 final). L'expression « *gouvernance européenne* » y désigne « *les règles, les processus et les comportements qui influent sur l'exercice des pouvoirs au niveau européen, particulièrement du point de vue de l'ouverture, de la participation, de la responsabilité, de l'efficacité et de la cohérence* ». Ces cinq « *principes de la bonne gouvernance* » renforcent ceux de subsidiarité et de proportionnalité.

<sup>2</sup> JO 2003/C 321/01.

<sup>3</sup> COM (2005) 97. Cette communication expose les principaux objectifs de cette stratégie.

<sup>4</sup> La cohérence du processus législatif est également une priorité de l'accord interinstitutionnel. Celui-ci préconise en ce sens une meilleure coordination des institutions à tous les stades du processus législatif, notamment par la tenue de programmations annuelles communes et par un dialogue interinstitutionnel sur le choix de l'instrument législatif par la Commission.

## 1. Développer la lisibilité du « corpus » normatif et de la procédure législative

Pour améliorer la lisibilité du « corpus » normatif et du processus décisionnel, la démarche adoptée met l'accent sur la simplification de la législation communautaire et sur le renforcement de la transparence. Amorcée en octobre 2005<sup>5</sup>, la simplification de l'environnement réglementaire constitue une priorité pour l'Union européenne. Il s'agit alors de produire des réglementations ne dépassant pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs poursuivis. Cette simplification du « corpus » normatif est effectuée au travers de différentes méthodes comme la codification de l'acquis communautaire, la refonte des textes présentant des contradictions ou des redondances entre eux ou encore l'abrogation de textes jugés obsolètes<sup>6</sup>.

Notons que l'initiative « *Mieux légiférer* » s'inscrit dans un débat déjà ancien sur la propension de la Communauté européenne, et singulièrement de la Commission, à trop légiférer, ou encore à rédiger des directives de plus en plus détaillées, ne se différenciant plus que très partiellement d'un règlement.

Parallèlement, sur la question de la transparence, les institutions se sont mobilisées pour renforcer l'information des citoyens tout au long du déroulement de leurs travaux législatifs. Le Conseil a ouvert au public toutes ses délibérations, votes et explications de vote intervenant dans le cadre d'une procédure de codécision, ainsi

---

<sup>5</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 25 octobre 2005, « *Mettre en œuvre le programme communautaire de Lisbonne : une stratégie de simplification de l'environnement réglementaire* » (COM(2005) 535 final). Cette communication fait suite à la communication de mars 2005 sur la réglementation en matière de croissance et d'emploi précitée.

<sup>6</sup> Pour un état des lieux de la situation, voir le deuxième rapport de la Commission sur la mise en œuvre de la pratique de la simplification de l'environnement réglementaire (COM (2008) 32 final et COM (2008) 35 final).

que ses premières délibérations lorsque celles-ci interviennent dans le cadre d'autres procédures, dont l'importance donne lieu à une présentation orale par la Commission.

## 2. Renforcer l'efficacité de la norme communautaire

Pour renforcer l'efficacité de la norme communautaire deux axes sont développés : le renforcement de la participation de la société civile et une évaluation préalable accrue de la législation envisagée.

La société civile se voit désormais confiée un rôle de corégulation<sup>7</sup> et un rôle d'autorégulation<sup>8</sup>. Ces modes alternatifs de régulation, initiés en dehors de tout cadre juridique dans les années 1980, dans les domaines de la normalisation technique, des règles professionnelles et du dialogue social sont définis pour la première fois en 2003 par l'accord interinstitutionnel « *Mieux légiférer* ». Disposant désormais d'un statut juridique<sup>9</sup>, ces modes alternatifs de régulation connaissent aujourd'hui un développement considérable, dans des secteurs d'activités divers comme les transports ferroviaires, l'aviation ou encore plus récemment la publicité. Ces nouvelles

---

<sup>7</sup> La corégulation est définie comme étant « *le mécanisme par lequel un acte législatif communautaire confère la réalisation des objectifs définis par l'autorité législative aux parties concernées reconnues dans le domaine (notamment les opérateurs économiques, les partenaires sociaux, les organisations non gouvernementales ou les associations). Un tel mécanisme peut être utilisé sur la base de critères définis dans l'acte législatif pour assurer l'adaptation de la législation aux problèmes et aux secteurs concernés, alléger le travail législatif en se concentrant sur les aspects essentiels, et profiter de l'expérience des parties concernés* » (Accord interinstitutionnel « *Mieux légiférer* »).

<sup>8</sup> L'autorégulation est définie comme étant « *la possibilité, pour les opérateurs économiques, les partenaires sociaux, les organisations non gouvernementales ou les associations d'adopter entre eux des lignes directrices communes au niveau européen (notamment codes de conduite ou accords sectoriels)* » (Accord interinstitutionnel « *Mieux légiférer* »).

<sup>9</sup> Ces modes de régulation sont en ce sens strictement encadrés par des mécanismes de surveillance et de suivi confiés à la Commission européenne.

formes de production du droit présentent des avantages certains comme la simplification des règles, l'adéquation de celles-ci aux besoins de leurs destinataires, la souplesse et la rapidité de mise en œuvre, le désencombrement des circuits législatifs et la coresponsabilité de ses participants.

Parallèlement à la mise en place de ces modes alternatifs de régulation, l'étude préalable de la pertinence des normes envisagées s'est également développée notamment par le biais d'analyses d'impact. Ces dernières ont pour objet une évaluation pré-législative des actions communautaires et consistent, dans le respect des principes de spécialité, de subsidiarité et de proportionnalité, à évaluer les conséquences potentielles de l'action communautaire, à examiner les différentes options politiques et juridiques à cette action et à améliorer la transparence du processus de décision. Dès 2002, la Commission a établi des lignes directrices précisant les procédures et instruments d'évaluation.

### 3. Améliorer la transposition et l'application de la norme communautaire par les États membres

Le dernier axe de la stratégie « *Mieux légiférer* » est d'améliorer la transposition et l'application du droit communautaire par les États membres. Des études ayant révélé une transposition tardive et partielle des directives communautaires dans les législations nationales, la politique communautaire tend à se durcir. L'accent est mis sur l'obligation de coopération qui pèse sur les États membres en vertu de l'article 10 du traité instituant la Communauté européenne et la procédure d'infraction dont ils peuvent faire l'objet en cas de manquement. Par ailleurs, la tendance est à la réduction des délais de transposition et à la mise en place d'une pratique de suivi annuel de celles-ci tant au niveau communautaire que national.

La Commission, dans sa communication du 5 juin 2002 « *simplifier et améliorer l'environnement réglementaire*<sup>10</sup> » a

recommandé aux États membres d'impliquer, le plus en amont possible dans le processus législatif, les administrations régionales et locales en charge de la transposition et de l'application des actes communautaires et de désigner un correspondant en charge de la coordination des transpositions et de l'application des actes communautaires. Enfin, pour faciliter la communication, la notification des mesures de transposition nationales peut désormais se faire par voie électronique, sur la base d'un formulaire unique.

\*

\* \*

Cette démarche se traduit avant tout par un processus continu d'efforts pour améliorer la législation communautaire, comme le soulignent clairement les conclusions adoptées lors du Conseil européen du 14 mars 2008. Il y est rappelé en effet le lien étroit entre la stratégie de Lisbonne et l'initiative « *Mieux légiférer* ». L'enjeu est d'améliorer la compétitivité des entreprises européennes, notamment les PME. Le Conseil européen a estimé que les mesures suivantes « *doivent être prises pour que l'initiative « Mieux légiférer » apporte des avantages économiques concrets et substantiels* » :

- Intensifier les efforts visant à réduire de 25 %, d'ici 2012, les charges administratives découlant de la législation de l'UE, conformément aux conclusions du Conseil européen de mars 2007 ; les progrès accomplis seront évalués en 2009 sur la base de l'examen stratégique du programme « *Mieux légiférer* » que réalisera la Commission.
- Adopter dans les meilleurs délais les propositions législatives en cours d'examen selon une procédure accélérée et en élaborer de nouvelles ; la Commission devrait poursuivre son programme glissant de simplification.
- Comme l'a souligné le Conseil « *compétitivité* », il est nécessaire de développer la capacité des institutions de l'UE en matière d'analyse d'impact.

<sup>10</sup> COM(2002) 278 final.

Néanmoins, le défi le plus important consiste peut-être, au-delà des programmes et des processus, toujours largement drapés dans leur gangue de termes technocratiques, à trouver le point d'équilibre entre le nécessaire objectif de « *légiférer mieux* », et le risque de se contenter de « *légiférer moins*<sup>11</sup> ».

---

<sup>11</sup> C'est ce qu'a montré le débat qui s'est engagé autour des modalités de mise en œuvre de l'initiative « *Mieux légiférer* », notamment au sein du groupe d'experts de haut niveau sur les charges administratives, présidé par M. Stoiber, parlementaire européen de nationalité allemande mandaté pour trois ans par la Commission européenne, afin de la conseiller sur la mise en œuvre du plan d'action visant à réduire les charges administratives imposées par la législation de l'Union.

# Normatif et non normatif : la fréquente confusion des pouvoirs publics (ou l'opinion critique d'un juriste du secteur privé sur un défaut majeur des politiques de lutte contre l'inflation normative)

Hervé Moysan,  
Docteur en droit,  
Directeur de la Rédaction « *Législation* » de LexisNexis JurisClasseur

Le thème de l'inflation législative et réglementaire est largement traité par la doctrine. Celle-ci a notamment décrit ses manifestations et ses effets, en ce qui concerne tant la qualité et la cohérence du système normatif que ses conséquences sur le corps social<sup>1</sup>.

Les solutions d'ordre « *normatif* » mises en place par les pouvoirs publics pour tenter de remédier aux problèmes soulevés par l'inflation législative sont largement analysées. C'est en particulier le cas de la codification par voie d'ordonnances engagée ces vingt dernières années, la simplification du droit et la définition par le Conseil constitutionnel et le juge administratif d'un corps de règles, principes ou objectifs de nature à encadrer l'activité normative et principalement celle du législateur<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Voir notamment, parmi l'abondante littérature de ces dernières années, A. Outin-Adam et A.-M. Reita-Tran, « *Excès et dérives dans l'art de légiférer* » : D. 2006, p. 2919 ; E. Grass, « *L'inflation législative a-t-elle un sens ?* » : RD publ. 2003, p. 139 ; G. Hispalis, « *Pourquoi tant de loi(s) ?* » : Pouvoirs 2005, n° 114, p. 101 ; E. Matutano, « *L'inflation normative en question* », Rev. adm. 2007, p. 617 ; P. Mbongo, « *De l'inflation législative comme discours doctrinal* » : D. 2005, Point de vue, p. 1300 ; H. Moysan, « *À propos de l'inflation des chiffres mesurant l'inflation des lois* » : D. 2007, p. 3029 ; A. Paynot (dir. F. Rouvillois), « *L'inflation normative* » : Études de la Fondation pour l'innovation politique, www.fondapol.org ; R. Piastra, « *Trop de lois en France [...]* » : D. 2006, Point de vue, p. 1060 ; J.-M. Pontier, « *Pourquoi tant de normes ?* » : AJDA 2007, p. 769 ; J.-C. Zarka, « *À propos de l'inflation législative* » : D. 2005, Point de vue, p. 660 – Sur l'inflation engendrée par le recours aux ordonnances, Voir les références citées plus loin, note 36.

<sup>2</sup> Voir par exemple : W. Baranès et MA Frison-Roche, « *Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi* » : D. 2000, p. 361 ; P. Gonot, « *La simplification du droit par ordonnances* » : AJDA 2003, p. 1652 ; N. Molfessis, « *Les illusions de la codification à droit constant* » [Suite en bas de colonne suivant]

En revanche, les solutions d'ordre « *non normatif* », dans l'acception la plus large du terme, à savoir d'ordres informatif, scientifique ou doctrinal, apparaissent moins traités par la doctrine : il n'y a, en effet, pas de réflexion générale sur ce champ d'action de l'État. Il a pourtant connu un développement extrêmement important, dans ou hors du cadre de l'activité normative proprement dite, afin de lutter contre l'inflation normative ou de limiter ses conséquences négatives, notamment la difficulté des destinataires de la loi à la connaître.

Bien que sa création par le Conseil constitutionnel soit relativement récente<sup>3</sup>, l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi a joué un rôle essentiel dans ce développement de solutions d'ordre non normatif, peu importe que celles-ci lui soient antérieurs ou postérieurs : en constituant leur fondement juridique premier, il a permis leur essor véritable.

Cet objectif est venu ajouter à l'adage « *Nul n'est censé ignorer la loi* » : il adjoint une obligation positive faite à l'État d'offrir aux citoyens les moyens de connaître

---

#### [Suite du bas de colonne précédent]

et la sécurité juridique » : RTD civ. 2000, p. 186 ; D. Ribes, « *Codes en stock : le Conseil constitutionnel et les aléas de la codification* » : RFD const. 2000, p. 120 ; J.-E. Schoettl, « *Codification par ordonnances* » : AJDA 2000, p. 31 ; « *Simplification du droit et constitution* » : AJDA 2003, p. 1391 ; « *Simplification du droit et constitution* » : « *Petites affiches* », 20 décembre 2004, p. 6 – Pour des références bibliographiques plus complètes en complément des notes 1 et 2, se reporter à la bibliographie établie par P. de Montalivet et annexée à R. Drago (dir.), « *La confection de la loi* » : PUF, coll. « *Cahiers des sciences morales et politiques* », 2005, et à celle, périodiquement actualisée, de la préface du « *Juris-Classeur, Codes et lois, Droit public et droit privé* ».

<sup>3</sup> Cons. Const. n° 99-421, 16 décembre 1999 : JO, 22 décembre 1999, p. 19041.



effectivement la loi, à la simple présomption procédurale ou formelle interdisant de se prévaloir de son ignorance pour se soustraire à son application.

La création de cet objectif suscite certaines interrogations. La doctrine a ainsi analysé ou dénoncé son caractère « *polymorphe*<sup>4</sup> », l'incertitude pesant sur son contenu matériel<sup>5</sup>, ou encore les effets pervers qu'il est susceptible de produire<sup>6</sup>. De ce fait, on peut se demander s'il n'a pas autorisé le développement de solutions marquées par une absence de réflexion préalable approfondie et par une confusion des principes et conceptions qui les guident, notamment une absence de distinction du normatif et du non normatif.

En effet, toute réflexion critique des pouvoirs publics à l'égard des solutions mises en œuvre semble interdite du fait du caractère *nécessairement* positif des postulats qui les justifient<sup>7</sup> (par exemple, la nature « *évidemment* » positive de l'objectif de favoriser la connaissance de la loi, l'intérêt général qui s'attache « *par principe* » aux actions de l'État ou encore l'objectivité et la qualité intrinsèques des données qu'il produit).

La confusion du normatif et du non normatif se manifeste hors du cadre de l'activité normative (1.) mais également dans le cadre de celle-ci (2.). Elle rejaille sur le cœur de l'activité normative de l'État, en conduisant ce dernier à se désengager d'aspects essentiels de celle-ci (3.).

---

<sup>4</sup> G. Cornu, « *Introduction au droit* » : Domat-Montchrestien, 13<sup>ème</sup> édition, 2007, p. 70 et ss.

<sup>5</sup> P. de Montalivet, « *La juridicisation de la légistique. À propos de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi* » in R. Drago (dir.), « *La confection de la loi* », précité, spécialement p. 128.

<sup>6</sup> Voir, par exemple, G. Cornu, « *Introduction au droit* », précité, pp. 65-66.

<sup>7</sup> Ainsi T. Revet écrit que les pouvoirs publics « *subjugés par l'omniprésence du droit, qui ne provoque de leur part aucune critique puisqu'ils ne voient en elle qu'un hommage appuyé, [...] n'entendent donc pas en contrarier la demande mais permettre seulement sa satisfaction. Leur crédo est dès lors celui du droit au droit, élément essentiel du pacte démocratique [...]* », RTD civ. 1999, p. 220.

## 1. Confusion hors du cadre de l'activité normative : le cas de Légifrance

Justifié par l'arrêt Ordre des avocats au barreau de Paris du 17 décembre 1997<sup>8</sup>, qui voit dans la diffusion de textes juridiques par Internet « *par nature une mission de service public au bon accomplissement de laquelle il appartient à l'État de veiller*<sup>9</sup> », le service public de la diffusion du droit trouve dans le site Légifrance une traduction dont la légitimité juridique et économique apparaît incontestable<sup>10</sup>. Pourtant une interrogation mérite d'être formulée sur la nature – très diverse – des données diffusées le site, leur périmètre ou leur fiabilité.

Dans ce cadre, on observe que la confusion du normatif et du non normatif se réalise de plusieurs manières, spécialement depuis la mise en ligne, en janvier 2008, de la nouvelle version du site, dite « *Légifrance IV* ».

1.1. les réponses obtenues dans le cadre du masque de requête principal donnent indistinctement accès aux textes bruts parus dans la source faisant seule foi (le

---

<sup>8</sup> Et non par l'article 2 de la loi n° 2000-421 du 12 avril 2000 qui ne le vise pas (voir : B. Stirn et S. Formery, « *Code de l'administration* » : Litec, 3<sup>ème</sup> édition, 2008, paragraphe 5, p. 27) non plus par l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, qui ne l'implique pas (concernant les seuls textes consolidés, Voir : H. Moysan, « *La consolidation des codes, lois et décrets : position doctrinale d'éditeurs ou devoir de l'État* » : « *Petites affiches* », n° 194, 29 septembre 2005, p. 12). L'un comme l'autre, au demeurant, ne l'interdisent évidemment pas.

<sup>9</sup> CE, 17 décembre 1997, Ordre des avocats au barreau de Paris, Req. n° 181611 : Rec., CE, p. 491 ; AJDA 1998, p. 362, conclusion J.-D. Combexelle ; Juris-Data n° 1997-046424.

<sup>10</sup> Aux postulats de nature juridique mentionnés plus haut, s'ajoute un argument d'ordre économique – qui n'en est pas moins un argument d'autorité – pour clore le questionnement sur la légitimité ou la justification de l'action de l'État en matière de constitution et de diffusion d'information juridique par Internet : celui, quantitatif, du nombre de visite et de pages lues sur le site Légifrance, qui atteste de l'importance du besoin dans sa globalité et justifie le coût somme toute assez élevé, en termes d'investissement et de fonctionnement, supporté par le contribuable.

Journal officiel), à des contenus documentaires ou éditoriaux, tels que les résumés et liens issus de la base dite « Lex » et constitués par le Secrétariat général du Gouvernement ou que les textes consolidés issus de la base mise à jour par la Direction des Journaux officiels (dite « Legi »). Pis, les textes bruts et les résumés et liens sont présentés de manière fusionnée depuis l'intégration des données élaborées par le Secrétariat général du Gouvernement à la base « Journal officiel » proprement dite.

**1.2.** Cette ambiguïté portant sur la nature des données consultées est singulièrement renforcée par l'absence corrélatrice d'avertissement sur le statut de l'information, contrairement à l'usage de la plupart des sites publics<sup>11</sup>.

**1.3.** La mise à jour des textes consolidés s'opère manifestement selon une consolidation mécanique, c'est-à-dire reposant sur la primauté donnée à la technique informatique sur l'analyse juridique ou scientifique. À ce titre, Légifrance présente une difficulté récurrente à intégrer des informations complexes (changements de date d'entrée en vigueur de dispositions modifiées avec une date initiale de prise d'effet<sup>12</sup>, intégration des annulations contentieuses de dispositions réglementaires<sup>13</sup>, etc.) ou s'évertue à intégrer systématiquement les dispositions balais dont on sait pourtant que le traitement

exige beaucoup de discernement en raison des innombrables problèmes que cette technique normative pose<sup>14</sup>. Cette approche mécanique<sup>15</sup> élude étonnement l'irréductible part doctrinale de la consolidation de la loi<sup>16</sup>. Ce refus de distinguer entre données brutes et données scientifiques issues de leur consolidation illustre la confusion du normatif et du non normatif dans la diffusion des données publiques. Il engendre de nombreuses erreurs dans les contenus reproduits et diffusés et mêmes les professionnels les plus avertis sont fréquemment induits en erreur<sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Voir H. Moysan, « L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi : des objectifs à l'épreuve de la pratique normative » : AJDA 2001, p. 428.

<sup>15</sup> Qui s'inscrit dans le prolongement logique du constat fait en 2005 selon lequel « les réelles difficultés de la consolidation réalisée par la DJO [sont] liées à la dispersion et au manque d'homogénéité des bases de données actuelles et au vieillissement des outils de production » (point 3.1 du rapport 2005 du comité de suivi du service public de la diffusion du droit, disponible sur Légifrance, présentant la substance du rapport sur la consolidation confié au Président du comité de suivi et à A. Lacabarats).

<sup>16</sup> H. Moysan, « Le caractère doctrinal de la consolidation de la loi » in « La confection de la loi » (R. Drago, dir.) : PUF, 2005, p. 177. De même, le Secrétaire général du Gouvernement explique que « c'est [la consolidation du droit accessible sur l'internet] une prestation à la fois essentielle et délicate, parce que la part de l'expertise juridique est bien plus importante en la matière que pour les autres prestations liées à la diffusion du droit sur l'internet » (J.-M. Sauvé, Discours d'ouverture des Sixièmes journées Internet pour le droit, 3 au 5 novembre 2004 : « Petites affiches », n° 194, 29 septembre 2005, p. 5).

<sup>17</sup> Par exemple l'article 3 de l'ordonnance n° 2003-1216 du 18 décembre 2003, conjointement signé par le Premier ministre et le Garde des Sceaux, modifie l'article 153 du code du domaine public fluvial sans tenir compte de son abrogation par la loi n° 72-1202 du 23 décembre 1972. De même, le rapport relatif à la dépenalisation de la vie des affaires, dit rapport Coulon, remis le 20 février dernier au Garde des Sceaux, rapporte dans des termes erronés plusieurs dispositions qu'il analyse. Par exemple, le montant de l'amende prévue à l'article 54 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 ne s'établit pas à 3.750 euros, comme il est précisé dans le tableau figurant page 44 du rapport, mais à 1.500 euros : originellement délictuelle, celle-ci est devenue contraventionnelle et celui-là obéit en conséquence à des règles de revalorisation spécifique. De même, la peine de trois mois d'emprisonnement et l'amende de 25.000 francs (*sic*) prévue à l'article L. 529-5 du code rural, rapporté dans le même tableau, n'est plus en vigueur : la récidive des contraventions des quatre premières classes a été abrogé par la loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992.

<sup>11</sup> Voir spécialement l'avertissement accessible à partir de chaque page du site du Conseil constitutionnel, rappelant que « s'agissant des textes normatifs reproduits sur le site, seule la version publiée au Journal officiel de la République française fait foi ». Cette ambiguïté des données reproduites sur Légifrance apparaît même difficilement compatible avec l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi que leur consultation est censée servir.

<sup>12</sup> Par exemple, les dispositions issues de la réforme des autorisations d'urbanisme sont longtemps après le 1<sup>er</sup> juillet 2007 demeurée en vigueur sur Légifrance alors même que leur date d'entrée en vigueur avait été reportée de cette première date au 1<sup>er</sup> octobre 2007.

<sup>13</sup> Par exemple, l'article R. 4236-5 est toujours en vigueur au 30 mars 2008 sur Légifrance, alors même qu'il a été annulé par le Conseil d'État six mois auparavant (CE, 24 septembre 2007, n° 295920, Syndicat des pharmaciens inspecteurs de santé publique : Juris-Data n° 2007-072459).

1.4. Cette confusion est également entretenue par le développement progressif et régulier de contenus éditoriaux tels que les dossiers législatifs, les résumés et liens, les notas, les informations statistiques, les rubriques d'actualité (au lieu et place de celui de la source faisant seule foi<sup>18</sup>).

Cette confusion présente le risque que la normativité d'une information qui en est entièrement dénuée soit déduite du caractère officiel du site sur lequel elle figure, spécialement par les citoyens simples justiciables – mais pas seulement eux, ainsi qu'en attestent les exemples rapportés plus haut. Avec d'autres phénomènes de normativité supposée par tout ou partie de ses destinataires<sup>19</sup>, l'information ainsi consultable participe à une remise en cause de la distinction séculaire entre sources du droit et doctrine, sous la forme particulière de la résurgence d'une interprétation « *authentique*<sup>20</sup> ». Si certains s'inquiètent du « *leurre* » qu'est susceptible de représenter l'information diffusée par le service public de la diffusion du droit, faute d'un véritable éclairage doctrinal<sup>21</sup>, d'autres appellent de leur vœux le développement d'une doctrine librement accessible sur internet car elle est indispensable à la compréhension ou l'intelligibilité de données brutes (ou prétendues brutes<sup>22</sup>).

La confusion du normatif et du non normatif se produit également dans le cadre de l'activité normative.

## 2. Confusion dans le cadre de l'activité normative : le cas de la codification dite à droit constant

La confusion du normatif et du non normatif revêt plusieurs formes dans le cadre de l'activité normative. La multiplication des dispositions dépourvues de portée juridique dans la loi en est une de ses manifestations<sup>23</sup>.

La multiplication d'actes qui, bien que dépourvus de portée normative sont perçus comme présentant un caractère obligatoire par les sujets de droit, notamment parce qu'ils émanent d'autorités titulaires d'un pouvoir réglementaire, en constitue une autre<sup>24</sup>.

La codification dite à droit constant en constitue une troisième. La double nature de la codification, telle qu'elle est présentée par ses concepteurs ou partisans, témoigne de cette confusion. En effet, la codification administrative du droit français réalisée depuis vingt ans est certes décrite comme un outil de « *remise en ordre du droit*<sup>25</sup> ». Elle est surtout présentée comme un moyen d'accès au droit<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> Voir N. Molfessis, « *La distinction du normatif et du non normatif* » : RTD civ. 1999, p. 729 (spécialement la liste donnée par lui, p. 731).

<sup>24</sup> Sur ces instructions, recommandations, avis, etc. formant cet ensemble qualifié de « *droit mou* », voir E. Claudel et B. Thullier (dir.), « *Le droit mou, une concurrence faite à la loi* » : [www.glose.org/cedcace.htm](http://www.glose.org/cedcace.htm).

Voir aussi P. Sablière, « *Une nouvelle source du droit ? Les documents référents* » : AJDA 2007, p. 66.

<sup>25</sup> G. Braibant, « *Codifier pour mieux réformer* » (entretien) : « *Petites affiches* », 21 novembre 1997, spécialement p. 6.

<sup>26</sup> Voir, par exemple, la teneur des discours et témoignages accompagnant le quinzième rapport annuel de la commission supérieure de codification : Doc. fr., 2004 – Ainsi visant à faciliter la connaissance de la loi, « *la codification répond au même souci que celui qui a inspiré la création de Légifrance. La codification entretient d'ailleurs des liens multiples avec les banques de données juridiques* » (JE Schoettl, « *Codification et constitution* » in rapport précité, p. 27). Voir aussi G. Braibant, « *Codifier pour mieux réformer* » (entretien) : précité, spécialement p. 11 ; D. Mandelkern (prés.), « *La qualité de la réglementation* » : La Doc. fr., 2002, p. 26 ; R. Schwartz, « *Éloge de la codification* » : Dr. adm. 2002, chron. n° 22, spécialement p. 13.

<sup>18</sup> Voir infra.

<sup>19</sup> Voir infra.

<sup>20</sup> Voir P. Malaurie et P. Morvan, « *Introduction générale au droit civil* » : Defrénois, 2<sup>ème</sup> édition, 2005, pp. 293-294 et 307.

<sup>21</sup> J.-L. Bergel, Avant propos au dossier « *Nouvelles méthodes d'accès et diffusion informatique du droit* » : RRJ n° 2006-5, pp. 2651-2652.

<sup>22</sup> D. Mazeaud, « *L'accès libre au droit grâce à internet : une nouvelle garantie de démocratie dans un nouvel espace de luttes d'influences* » in Sixième journées Internet pour le droit : « *Petites affiches* », n° 194, 29 septembre 2005, p. 23.

Paradoxalement, cette seconde dimension informative est même la plus immédiatement perçue et valorisée. À ce titre l'utilisation de la technique des dispositions « pilotes » et « suiveuses<sup>27</sup> », conçue pour assurer « la plus complète information de l'utilisateur<sup>28</sup> » est révélatrice, même si celle-ci n'est plus aujourd'hui utilisée par le codificateur<sup>29</sup> en raison des très grandes difficultés de mise en œuvre et de gestion dans le temps qu'elle présente<sup>30</sup>. Cette technique constitue la transposition dans l'ordre normatif d'une fonction traditionnelle des codes d'éditeur, qui ont précisément pour objet de rassembler les dispositions pertinentes d'une matière de façon cohérente et organisée à travers des éditions successives, ainsi que de les annoter ou commenter<sup>31</sup>.

Cette confusion portant sur le rôle formel de la codification conduit même ses concepteurs ou partisans à la percevoir pour ce qu'elle n'est pas, c'est-à-dire un moyen d'accès au droit, et à ne pas la percevoir pour ce qu'elle est, c'est-à-dire une technique d'organisation des lois et règlements... qui, le cas échéant, peut être jugée comme facilitant le développement de moyens d'accès au droit. En effet, il existe des dispositions codifiées d'accès difficile car peu disponibles sur des supports éditoriaux ou documentaires<sup>32</sup> et des

dispositions non codifiées très accessibles parce que bénéficiant d'une large diffusion<sup>33</sup>.

Cette confusion du normatif et du non normatif conduit l'État à multiplier les activités et les interventions les plus diverses. Il n'est pas certain que l'État de droit ait beaucoup à gagner de ce développement de l'État providence<sup>34</sup>. En effet, ce faisant, l'État perd de vue le cœur de sa compétence juridique et se désengage de pans essentiels de son activité normative.

### 3. Effets de la confusion : le désengagement de l'État d'aspects essentiels de l'activité normative

En se dispersant dans de multiples activités, l'État omet des aspects essentiels de son activité normative, tenant principalement à la définition du cadre dans lequel elle s'exerce. Certes, la circulaire du 30 septembre 2003 relative à la qualité de la réglementation a donné lieu à l'élaboration de chartes de qualité qu'elle demandait. De même, ultérieurement, le Conseil d'État a recommandé la mise en œuvre de solutions dans son rapport public 2006, dont la généralisation du recours aux études d'impact. Plus récemment, la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 de simplification du droit a engagé une clarification formelle de la législation et de la réglementation en instaurant une obligation pour les autorités administratives d'abroger les règlements illégaux et en abrogeant expressément de nombreuses dispositions législatives dont l'applicabilité était incertaine. Néanmoins de nombreux autres aspects essentiels de l'activité normative de l'État sont délaissés. C'est en particulier le cas de l'absence de

<sup>27</sup> Elle consiste à reproduire dans un code des dispositions d'un autre code.

<sup>28</sup> JE Schoettl, précité, p. 28.

<sup>29</sup> Voir néanmoins récemment le décret n° 2008-108 du 5 février 2008, reproduisant dans le code de la sécurité sociale l'article qu'il introduit dans le code de la santé sur la délivrance de médicaments par le pharmacien.

<sup>30</sup> Voir par exemple : L. Miniato, « Les inconvénients de la technique du code pilote et du code suiveur (note sous Cass. crim., 17 décembre 2003) » : D. 2004, n° 20, p. 1416.

<sup>31</sup> La très grande technicité de l'entreprise et les difficultés auxquelles elle se heurte expliquent que ces codes soient généralement réalisés sous la direction ou la responsabilité scientifique des plus éminents universitaires ou praticiens.

<sup>32</sup> Ainsi les codes spécifiques à l'outre-mer ou ceux propres à l'Alsace Moselle restent peu accessibles car peu publiés. De manière similaire, la grande technicité formelle de codes tels que le code général des impôts ou celle d'éléments spécifiques de codes tels que certaines de leurs annexes ou tableaux, sont parfois mal rendues par les supports éditoriaux. Enfin, l'instabilité chronique qui affecte nombre de codes sans cesse modifiés, tels que le code de la santé publique ou le code du travail, rend incertain leur consolidation et par là même l'accès au droit.

<sup>33</sup> Les textes constitutionnels ou les grandes lois de la République sont largement diffusés, en raison de leur statut. De nombreuses dispositions législatives, intéressantes par exemple les consommateurs ou les locataires, le sont également en raison des obligations légales d'information ou de reproduction pesant sur les professionnels de certains secteurs économiques.

<sup>34</sup> Sur le fait que les politiques de l'accès au droit constituent une manifestation de l'État providence plus que de l'État de droit, voir T. Revet, précité ou N. Molfessis, « La sécurité juridique et l'accès aux règles de droit » : RTD civ. 2000, p. 663.



réflexion sur le caractère excessivement détaillé ou précis de la législation et surtout de la réglementation. C'est encore le cas de l'absence de mise en œuvre de moyens pour lutter contre l'instabilité chronique des lois et règlements nationaux, au contraire amplifiée par la politique de codification systématique du droit français<sup>35</sup> et par le recours massif aux ordonnances pour réformer<sup>36</sup>. Trois autres exemples, d'inégale importance, peuvent être ici donnés.

### 3.1. Maintien de pratiques normatives faisant peser une incertitude sur l'établissement de la loi applicable

Les dispositions balais, les modifications indirectes, les abrogations implicites<sup>37</sup>, le remplacement de mots et non d'unités logiques comme des articles ou alinéas complets<sup>38</sup> constituent quelques illustrations d'une technique normative qui n'est pas aussi aboutie qu'elle devrait et pourrait l'être.

De même, la codification fiscale ne remplit pas toutes les exigences requises. En dépit des garanties de compétence et de contrôle de l'administration et du juge, cette codification administrative permanente emporte nécessairement des inexactitudes ou incertitudes en raison principalement de son mécanisme très particulier de réalisation et de l'absence de ratification expresse par la loi<sup>39</sup>. Enfin les pratiques en cours dans

<sup>35</sup> Codification dont l'ampleur sinon le rythme devraient néanmoins décroître : voir D. Labetoulle, « *Du (nouveau) code du travail au futur code de l'énergie* » : RJE 2008, Repère n° 2.

<sup>36</sup> P. Delvolvé, « *L'été des ordonnances* » : RFDA 2005, p. 909 ; Y. Gaudemet, « *La loi administrative* » : RD publ. 2006, p. 65 ; « *Les ordonnances de la XII<sup>ème</sup> législature (2002-2007) : L'avènement de la législation administrative* » : Dossier spécial législation encarté dans les éditions G et A de la Semaine juridique n° 38 et n° 39 des 19 et 24 septembre 2007 ; Service des études juridiques du Sénat, « *Les ordonnances* », mars 2008 (www.senat.fr).

<sup>37</sup> Voir J. Moreau, « *De l'abrogation implicite en droit public français* » : JCP A 2005, n° 1339.

<sup>38</sup> Ainsi que le recommandait une circulaire du Premier ministre du 18 avril 1988 (JO du 21 avril 1988).

<sup>39</sup> Voir spécialement : V. Haïm, note sous CE, 13 septembre 1995, Simha : AJDA 1996, p. 65 et « *Le contribuable peut-il utilement se prévaloir du code général des impôts ?* » : Dr. fisc. 1996, n° 27, [Suite en bas de colonne suivant]

un certain nombre de domaines conduisent le pouvoir normatif lui-même à perdre la maîtrise de la connaissance de certains corpus applicables. Le droit des collectivités d'outre-mer se révèle singulièrement concerné. La complexification du droit, fruit de la généralisation de statuts sui generis, ou encore la pratique d'abrogations génériques<sup>40</sup> rendent de plus en plus incertaine la détermination du droit applicable<sup>41</sup>.

### 3.2. Absence d'élaboration d'un guide de légistique opérationnel en termes de technique rédactionnelle des textes

L'imposant guide de légistique accessible sur Légifrance<sup>42</sup> s'apparente à un guide de procédure visant à assurer, lors de

#### [Suite du bas de colonne précédent]

p. 908 – Voir également conclusions de J. Arrighi de Casanova sur : CE, 20 février 1991, SAFER du Bassin de l'Adour : Dr. fiscal 1991, n° 852, p. 679 ; note sous : CE, avis n° 115874, 8 juin 1990, M. Barrault : Dr. fiscal 1991, n° 383, p. 39 ; Cass. crim., 3 octobre 1994 : Bull. Crim. n° 311.

<sup>40</sup> Parmi les exemples récents, l'article 3 du décret n° 2007-1847 du 26 décembre 2007 qui crée les deux livres du code général des collectivités territoriales définissant le cadre général, institutionnel, administratif, financier et électoral des nouvelles collectivités de Saint-Barthélemy et Saint-Martin prescrit laconiquement que « *sont abrogées toutes dispositions réglementaires contraires au présent décret* ». La logique opératoire susceptible de présider à cette abrogation générique apparaît bien difficile à discerner. Et l'idée que les auteurs du décret ne savaient pas quels textes viser ne peut manifestement pas être écartée.

<sup>41</sup> À ce titre, l'ordonnance n° 2007-1801 du 21 décembre 2007, relative à l'adaptation à Mayotte de dispositions législatives, écarte l'application à cette collectivité de textes qui pourtant, en raison des matières dans lesquels ils interviennent, devraient en toute logique s'y appliquer (en vertu de l'article LO 6113-1 du code général des collectivités territoriales). – Sur la question de l'applicabilité des textes aux collectivités d'outre-mer, voir notamment E. Matutano, « *L'identité et la spécialité législative au gré des évolutions institutionnelles de l'outre-mer* » : JCP A 2007, n° 2065 ; J.-P. Thiellay, « *L'application des textes dans les outre-mer français* » : AJDA 2003, p. 1032.

<sup>42</sup> Ce guide reprend la substance de la circulaire du 30 janvier 1997 relative aux règles d'élaboration, de signature et de publication des textes (parue au JO du 1<sup>er</sup> février 1997), qui a été elle-même abrogée par la circulaire du 1<sup>er</sup> juillet 2004 de même objet (non publiée).



l'élaboration des normes, le respect des nombreuses obligations de forme résultant par exemple de la hiérarchie des normes ou de l'organisation des pouvoirs publics (en matière de visas, de consultations, etc.). Il consacre en revanche relativement peu de développements concrets ou opérationnels aux techniques de rédaction, et fournit notamment peu de directives visant à limiter le recours aux pratiques normatives défailtantes évoquées plus haut, contribuant ainsi à leur permanence.

### 3.3. Imperfections de la publication des sources faisant foi

La publication des textes, du moins de ceux revêtant une portée générale, est un acte essentiel de l'activité normative puisqu'elle les rend exécutoires et fonde leur opposabilité<sup>43</sup>. La nécessité est réelle pour les sujets de droit d'accéder à la seule source faisant foi, Journal officiel ou Bulletin des lois l'ayant précédé, dans son intégralité et en « *texte dur* » (et non pas seulement en fichier « *image* »). Le site Légifrance pourrait aider les destinataires des normes à les trouver dans leur rédaction opposable, en leur permettant notamment de procéder à toutes les recherches extrêmement précises, en « *full text* », qui sont fréquemment indispensables.

Le site public ne l'autorise que pour les textes parus à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1990, et sous certaines limites. Mais réalisant une nouvelle confusion du normatif et du non normatif, l'État privilégie en matière de diffusion du droit ce qui est second (la publication de textes consolidés et d'informations n'ayant qu'une valeur documentaire), à ce qui est premier (l'accès aux textes opposables tels que publiés dans la source faisant seule foi<sup>44</sup>).

---

<sup>43</sup> Concernant les directives, les instructions, les circulaires émanant de diverses autorités centrales, déconcentrées ou décentralisées, voir les articles 29 et suivants du décret n° 2005-1755 du 30 décembre 2005 relatif à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques.

<sup>44</sup> Paradoxalement, c'est le site d'un éditeur privé, en l'occurrence Lamyline Reflex, qui pallie cette défailtance, en permettant un accès au Journal officiel en « *texte dur* » depuis 1955.

## La simplification du droit en Allemagne

Yves-Marie Doublet,  
Directeur adjoint,  
Service des affaires juridiques de l'Assemblée nationale

À l'image de leurs collègues allemands les juristes français attribueront-ils un jour un prix de la bonne législation ? Le 24 avril 2007 la société allemande de législation (Deutsche Gesellschaft für Gesetzgebung e.V.) a décerné en effet ce prix à des universitaires et des étudiants qui avaient rédigé un projet de loi relatif au contrat de travail. Mais au-delà de cette anecdote, l'attachement de nos voisins à la qualité de la norme juridique s'est concrétisé ces dernières années par la mise en œuvre d'une politique de simplification du droit, qui gagne à être connue à la fois pour son ancienneté et pour son ampleur.

### 1. Une politique amorcée il y a plusieurs années

Pour situer la production normative de notre voisin à l'échelon fédéral, on recensait en 2004 dans ce pays 2.066 lois comprenant 46.308 dispositions et 3.051 règlements contenant 38.766 dispositions (« Wolfgang Thierse, *Wege zu besserer Gesetzgebung, Begründung, Folgenabschätzung und Wirkungskontrolle, Verlag C.H. Beck München 2004, S. 10, Initiative Bürokratieabbau, Bereinigung des Bundesrechts, Bundesministerium der Justiz, 9 Mai 2004* »). Ces chiffres étaient passés respectivement à 2.100, 46.000, 3.140 et 41.000 un an plus tard. À l'inverse de ce que l'on constate en France, on n'enregistre pas en Allemagne d'inflation du nombre de lois sur une longue période. En effet entre 1949 et 1953, sous la première législature, 136 lois étaient adoptées en moyenne par an, ce chiffre étant exactement le même sous la septième législature entre 1972 et 1976, voire légèrement inférieur (128) sous la quinzième législature, entre 2002 et 2005. Par ailleurs, 90 % des textes adoptés par le Bundestag émanent du Gouvernement, l'examen juridiquement formel des projets incombant au ministère fédéral de la justice (« Arnd Vollmer, *die Prüfung von Gesetzentwürfen durch den französischen Conseil d'État : gibt es in Deutschland funktional vergleichbare*

*Prüfverfahren ? Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften, 2005* »). Cependant dès les années 1980, l'Allemagne a engagé une réflexion sur la nécessaire évaluation de la loi ex ante. En vertu de deux décisions du 11 décembre 1984 et du 20 décembre 1989, le Gouvernement fédéral a décidé que les ministères devaient répondre à une série de dix questions, élaborées par les ministères fédéraux de l'intérieur et de la justice, afin de s'assurer de la nécessité, de la portée et de la clarté de tout projet de texte (« *Blaue Prüffragen* »). Les rédacteurs d'un texte étaient invités à se demander si celui-ci était nécessaire ; s'il existait des alternatives ; s'il relevait de la compétence fédérale ; si une loi était souhaitable ; si cette initiative était opportune ; si le périmètre de la réglementation pouvait être défini ; si sa durée devait être limitée ; si la règle était compréhensible, aisée à mettre en œuvre et si le rapport entre le coût et l'utilité de la mesure était adapté. Mais cette première tentative de rationalisation de la production de la norme accordait peu de place aux critères qualitatifs. Le Bundestag dressait aussi dans le même temps une liste systématique de questions au Gouvernement sur les projets de loi qui lui étaient soumis (« *Prüffragen für die Beratung von Gesetzentwürfen in den Ausschüssen des Bundestages, cité dans Gerald Kretschmer, Zum Stand der Gesetzesfolgenabschätzung im deutschen Bundestag, Wirkungsforschung zum Recht IV, 2003, Nomos* »).

Les praticiens percevaient l'évaluation « ex ante » comme un moyen d'information supplémentaire du Bundestag et suggéraient de la coupler avec le recours à Internet, pour ouvrir un champ de discussion sur le projet concerné (« Thomas Hadamek, *Gesetzesfolgenabschätzung-auch eine Sache des Parlaments ? Zeitschrift für Gesetzgebung, 2001, S. 382* »). Lors de leur conférence de 1998 les présidents des Landtage se prononçaient de leur côté en faveur d'une évaluation des normes juridiques à l'échelon des Länder. En 2001

un manuel de l'évaluation de la loi était réalisé sous l'égide du ministère fédéral de l'intérieur et du ministère de l'intérieur du Baden-Württemberg. Le Land de Rhénanie-Palatinat mettait en place une politique d'évaluation des textes à compter du 1er janvier 2001, un accord étant passé en ce sens entre l'administration du Land et le Landtag.

## 2. La contribution de la Cour constitutionnelle fédérale

Lorsque la doctrine allemande plaide pour la clarté et la normativité de la norme, cette préoccupation rejoint la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'intelligibilité de la loi. Si le Conseil constitutionnel déduit depuis sa décision du 16 décembre 1999 cet objectif constitutionnel des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, les auteurs allemands font dériver le principe de clarté de l'article 20 de la Loi fondamentale, qui dispose que le pouvoir législatif est lié par l'ordre constitutionnel (« *Jörg Lücke, die allgemeine Gesetzgebungsordnung, Zeitschrift für Gesetzgebung, 16, 2001, S. 8* »). La jurisprudence constitutionnelle a également invité le législateur à apprécier les effets de ses initiatives. Le législateur doit notamment examiner si sa décision initiale doit être maintenue lorsque le contexte a changé (BVerfGE 49, 89 – Kalkar I). Il doit épuiser toutes les sources d'information auxquelles il a accès pour pouvoir évaluer de manière aussi fiable que possible les conséquences prévisibles des dispositions qu'il prend (BVerfGE 50, 290). L'analyse du législateur doit reposer sur des prévisions (BVerfGE 57, 139 ; 88, 203). C'est à lui par exemple qu'il appartient d'évaluer les effets d'un raccourcissement des délais de résiliation du contrat de travail (BVerfGE 82, 126). Il échoit en revanche à la Cour constitutionnelle fédérale d'examiner si le législateur a pris en considération les motifs d'intérêt général ainsi que les avantages et les inconvénients de la réglementation (BVerfGE 86, 90).

## 3. Un nouvel élan donné par le Gouvernement de grande coalition

Les premières initiatives du Gouvernement fédéral en matière de simplification de la réglementation remontent à 2003, les ministères de l'intérieur et de la justice étant les administrations pilotes de cette politique. Elles relayent les conclusions du rapport du président Dieudonné Mandelkern à l'intention des États membres de l'Union européenne (« *Dr. Ulrich Smeddinck, Optimale Gesetzgebung im Zeitalter des Mandelkern Berichts, Deutsches Verwaltungsblatt 118 (2003)* »). Le Gouvernement fédéral a franchi le 9 juillet 2005 un pas supplémentaire s'inscrivant dans la stratégie de Lisbonne engagée au niveau de l'Union européenne en 2000. Il appelle de ses vœux la mise en place d'un conseil de contrôle des normes. Il suggère d'introduire une procédure d'identification et de mesure de certains coûts induits par la bureaucratie et il plaide pour une coordination gouvernementale chargée de simplifier la réglementation. Cette volonté de réduction des coûts de l'administration et de simplification de la réglementation est amplifiée dans l'accord de formation de la grande coalition du 11 novembre 2005 passé entre la CDU et le SPD, où cette réforme figure en bonne place. L'objectif est de réduire les coûts administratifs de 25 % d'ici 2011.

Le conseil de contrôle des normes a été créé par la loi du 14 août 2006. Il est composé de huit membres dont la nomination pour un mandat de cinq ans est proposée par le Chancelier au Président fédéral. Ces personnalités doivent avoir une expérience en matière de législation et disposer de connaissances économiques. Elles sont chargées d'apprécier les coûts en termes de bureaucratie de nombreux textes, qu'il s'agisse des projets de nouvelles lois fédérales, de projets de loi modificatifs, des projets de règlements d'application. Elles appliquent la même grille d'analyse aux travaux préparatoires des directives communautaires, aux dispositifs de transposition de directives et aux lois fédérales existantes. La position du conseil de contrôle à l'égard des ministères responsables des projets de loi n'est pas rendue publique mais elle est

jointe aux projets lors de leur dépôt devant le Bundestag. Les projets de loi sont soumis au conseil avant leur examen par le Gouvernement. Le conseil est à la disposition des commissions permanentes du Bundestag et peut être entendu par celles-ci. La Commission des finances du Bundestag a fait usage de cette faculté lors de la discussion de la réforme de la fiscalité des entreprises. C'est en effet devant cette instance que le conseil a fait valoir que les modifications des règles d'amortissement des biens de faible valeur auraient pour effet d'alourdir de 190 millions d'euros le coût de la mesure proposée. Au final la réforme a permis de réaliser une économie de 65 millions d'euros. La commission économique et technologique a également saisi le conseil, afin qu'il identifie les coûts administratifs pesant sur les petites et moyennes entreprises.

Pour remplir sa mission d'évaluation, le conseil a recours au modèle de coûts standard SKM (« *Standardkosten-Modell* »), inspiré du système néerlandais introduit en 1990 et appliqué dans plusieurs États européens. Il s'agit d'apprécier la charge administrative d'une réglementation pour l'entreprise, pour les citoyens et pour l'administration. L'accent est particulièrement mis sur le coût administratif des obligations d'information qui sont imposées à ces trois publics, les expériences menées au Danemark et aux Pays-Bas montrant que 20 % de ces obligations génèrent 80 % des coûts. Sont essentiellement visées : les déclarations aux services financiers, les publications de données et les demandes d'autorisations. 10.900 obligations d'information à caractère économique ont été ainsi identifiées par les ministères, soit un chiffre pratiquement identique à celui retenu par la RGPP en France.

Par exemple à la suite de cette révision de procédures, il a été décidé que des prestations en espèces aux salariés ne donneraient pas lieu à déclaration dans la limite d'une franchise de 50 euros, afin de décharger les entreprises de l'obligation corrélative de déclaration à laquelle elles étaient soumises ; l'économie ainsi réalisée a été évaluée à 32 millions d'euros. C'est sur la recommandation du conseil que la liberté de l'accès au registre des plantations OGM a également été maintenue, le conseil

obtenant gain de cause par rapport au ministère de l'alimentation, de l'agriculture et de la protection des consommateurs qui souhaitait introduire une procédure de demande préalable.

Dans cette démarche, l'introduction du bulletin de salaire électronique est présentée comme étant susceptible de générer une économie de plus de 230 millions d'euros. La priorité ainsi donnée à l'allègement des formalités pour les entreprises n'a pas échappé à l'OCDE dans son rapport de 2004 sur la qualité de la réglementation en Allemagne.

Depuis le 1er décembre 2006 les ministères fédéraux ont soumis 225 lois et règlements au conseil de contrôle et il en a examiné 190. Le rapport d'activité du conseil pour 2007 fait valoir que la prise en compte de ses recommandations a permis d'économiser 720 millions d'euros. Environ 60 % des obligations d'information contenues dans les projets examinés ont été amendées ou abrogées. Parallèlement le règlement commun des ministères fédéraux (« *Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien* » – « *GGO ; Wolfgang Ismayr, Gesetzgebung in Westeuropa, Gesetzgebung im politischen System Deutschlands, VS Verlag für Sozialwissenschaften 2008, S. 383* ») exige des ministères qu'ils effectuent une évaluation ex ante des textes et un manuel de l'étude d'impact s'inspirant du SKM a été élaboré (« *Leitfaden für die ex ante Abschätzung der Bürokratiekosten nach dem Standardkostenmodell* »).

Cette étude d'impact (« *GFA-Gesetzesfolgenabschätzung* ») comporte six étapes : identification des obligations d'information ; examen des alternatives et des possibilités de simplification des obligations d'information imposées aux assujettis ; évaluation du coût de la mesure notamment à partir d'un coût horaire ; évaluation du nombre de personnes concernées ; agrégation des deux composantes précédentes ; estimation du coût du projet en termes de bureaucratie. À ce stade le rédacteur doit se demander combien d'obligations d'information sont mises à la charge des entreprises, des citoyens et de l'administration. Les deux dernières étapes de la procédure consistent à évaluer les coûts



administratifs du projet et à intégrer ces informations dans une banque de données, une fois le projet adopté. La systématisation de ces études d'impact doit avoir pour mérite de surmonter les obstacles qui ont été opposés à une procédure, à laquelle on reproche parfois d'être longue, coûteuse et inapte à remettre en cause les compromis politiques qui sont à l'origine du texte (« *Helmuth Schulze-Fielig, Wege, Umwege oder Holzwege zu besserer Gesetzgebung : durch sachverständige Beratung, Begründung, Folgenabschätzung und Wirkungskontrolle ? Juristenzeitung, 59, 2004* »).

La Chancellerie dispose également en son sein d'un coordonnateur chargé au sein du Gouvernement fédéral de la simplification administrative et ayant rang de secrétaire d'État. C'est à lui que revient le soin de mettre en œuvre et de coordonner la politique de simplification administrative, d'arbitrer les conflits éventuels entre les ministères et le Conseil de contrôle des normes et de fixer les objectifs quantitatifs de réduction de la charge administrative. Cette cellule de coordination compte une dizaine de personnes.

#### 4. Le programme de simplification de la réglementation

Il est demandé à chaque ministère d'engager une simplification de la réglementation de son ressort. Les ministères sont incités à supprimer les dispositions sans objet et à simplifier les dispositions complexes. Le critère d'une disposition sans objet a été défini par le ministère de la justice : elle est ancienne ; elle est le reliquat d'une période de réforme qui n'a plus de justification ; sa particularité explique qu'elle n'ait pas été intégrée dans une législation ; elle obéit à une terminologie antérieure à la Loi fondamentale. Les ministères qui ont pratiqué ce « *toilettage* » sur la base de ces critères sont nombreux. Il s'agit des ministères de la justice ; de l'intérieur ; des finances, de l'économie, du travail et des affaires sociales ; de la santé ; des transports, de la construction et du développement urbain ; de l'alimentation, de l'agriculture et de la protection des consommateurs. C'est ainsi que des dispositions législatives introduites lors de

la réunification et ressortant à la compétence du ministère de l'économie et du travail ont été abrogées (« *Zweites Gesetz zur Rechtsbereinigung im Bereich Wirtschaft und Arbeit* »).

Les résultats quantitatifs de ce programme de lois de simplification (« *Rechtsbereinigung* ») ne sont pas négligeables. La première loi de simplification du ministère fédéral de l'intérieur du 19 février 2006 a abrogé 183 dispositions. La première loi de simplification du ministère fédéral de la justice du 19 avril 2006 a abrogé ou modifié 217 dispositions. La première loi de simplification du ministère fédéral de la santé a abrogé respectivement 39 dispositions législatives et 188 dispositions réglementaires. Le 22 août 2005, le ministère fédéral de la justice estimait que l'action globale de simplification avait permis depuis 1998 l'abrogation de 160 lois et de 155 règlements, soit la moitié du programme arrêté par le Gouvernement, puisqu'il ambitionne de revenir sur 600 lois et règlements.

Au total on constate qu'une forte volonté politique s'appuyant sur des moyens administratifs significatifs a permis d'engager en Allemagne une politique de réduction de la charge administrative et de simplification des normes de grande ampleur, généralement méconnue à l'étranger. Une analyse plus affinée du contenu des abrogations consisterait toutefois à déterminer dans cet ensemble la part des textes issus de la réunification qui n'ont plus vocation à recevoir application, ce qui aurait pour effet sans doute de relativiser la portée de cette politique. Si les préoccupations des autorités allemandes en faveur de la simplification administrative rejoignent celles exprimées depuis peu par les pouvoirs publics français, on remarque cependant que l'Allemagne se sépare de son voisin sur un point notable, qui est celui de la codification, les allemands ne connaissant qu'une douzaine de codes (code civil, code pénal, code de procédure administrative, code de procédure civile, code de procédure pénale, code de justice administrative, pour ne citer que certains d'entre eux). L'échec récent de la tentative de réécrire un nouveau code du travail en ne se contentant pas d'une réécriture à droit constant a pesé sur l'entreprise de codification.



Quant aux difficultés suscitées par la consolidation des textes, les incertitudes sur l'identification des textes en vigueur qui sèment le doute chez les praticiens français, sont loin d'être absentes chez leurs homologues allemands (A. Konzelmann, « *Sur la recherche du texte consolidé fidèle à la loi* », JCP, n° 50, 13 décembre 2006). Cette consolidation est pratiquée autant que possible, les textes étant accessibles sur le site Internet du ministère fédéral de la justice qui les publie en liaison avec la société JURIS.

## Premier bilan de l'application S.O.L.O.N.

**Grégory Brousseau,**  
**Chef du bureau des cabinets**  
**du ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi,**  
**et du ministère du budget, des comptes publics et de la fonction publique**

### 1. Pouvez-vous nous présenter l'application S.O.L.O.N. ?

Le système d'organisation en ligne des opérations normatives (S.O.L.O.N.) a été conçu pour permettre la dématérialisation de l'ensemble de la chaîne d'élaboration des actes normatifs, en vue de leur publication au Journal officiel.

L'application déployée au début du mois d'avril 2007 gère ainsi le parcours de ces actes des ministères initiateurs, via, le cas échéant le Conseil d'État, via le Secrétariat général du Gouvernement et jusqu'à la direction des Journaux officiels. Permettant des transmissions en temps réel entre les différentes étapes du parcours des actes, elle supprime les ruptures de charge observées dans la période antérieure dans le traitement matériel des dossiers. Elle allège d'autant le travail de composition du Journal officiel (édition « *Lois et décrets* »).

L'application gère aujourd'hui l'ensemble des mesures réglementaires et individuelles faisant l'objet d'une publication au Journal officiel, à la seule exception des mesures nominatives inscrites en partie B de l'ordre du jour du Conseil des ministres.

### 2. Pourquoi avoir fait le choix de dématérialiser la production normative ?

La dématérialisation de la production normative entre dans le cadre de la modernisation de l'État en ce qu'elle tire parti des technologies de l'information pour rationaliser la chaîne de traitement des actes normatifs.

Dans l'attente de l'aboutissement des réflexions en cours sur l'éventualité de l'introduction dans le système de la signature électronique, la signature des actes échappe à ce jour, il est vrai, à la dématérialisation. Il reste que, pour les

arrêtés ministériels, le parcours des actes peut se faire par le canal exclusif de l'application avec l'introduction d'une version scannée de l'original dans le dossier S.O.L.O.N. Des originaux ne continuent à circuler par la voie papier hors de l'application que pour les actes du Premier ministre et du Président de la République.

Le déploiement de l'application a ainsi doté le Secrétariat général du Gouvernement d'un outil fiable de supervision du travail gouvernemental. Tant pour les ministères que pour les services du Premier ministre, S.O.L.O.N. constitue un instrument de suivi de la production normative : transparence pour les utilisateurs, traçabilité et conservation des états successifs des projets de textes sont de ce point de vue les caractéristiques principales de l'application. Celle-ci comprend des outils statistiques qui permettent à chaque entité d'évaluer le nombre et l'état d'avancement des textes dont il a la responsabilité.

### 3. Quel est le rôle du bureau des cabinets de Bercy dans la mise en œuvre de S.O.L.O.N. ? Et celui du SGG ?

L'administration du système repose sur une coordination entre la maîtrise d'ouvrage de la responsabilité du Secrétariat général du Gouvernement et les administrateurs ministériels pour leur propre organisation.

Le SGG est le pilote interministériel de l'application et l'interlocuteur des administrateurs S.O.L.O.N. de chaque ministère. Il remplit un rôle d'accompagnement : paramétrage léger de l'application, formation des administrateurs S.O.L.O.N., gestion des organigrammes et supervision des utilisateurs de l'application, gestion des connexions ainsi que la maintenance, organisation de réunions semestrielles de bilan. Afin de répondre aux besoins des utilisateurs et d'améliorer les

fonctionnalités et les performances du logiciel, un marché de tierce maintenance applicative a été passé et les premières améliorations ont été implantées en avril 2008.

À Bercy, le bureau des cabinets avait participé, en amont même du déploiement, aux réunions préalables à la mise en place de l'application et a émis un avis sur le cahier des charges rédigé lors de l'appel d'offres.

Dans la phase de recette, le SGG avait sollicité la participation de quelques ministères. Le ministère de l'économie, des finances et de l'Industrie (Minefi) s'était porté volontaire, de même que le ministère de l'intérieur et de l'aménagement du territoire et le ministère de l'écologie et du développement durable. Pour le Minefi, le bureau des cabinets ainsi que la direction du budget, la DGE et la DGTPE ont testé S.O.L.O.N. dans sa première version. Cette phase expérimentale s'est déroulée de mai à décembre 2006.

Le bureau des cabinets a ensuite été désigné, par le Secrétariat général, en tant qu'administrateur S.O.L.O.N. pour le compte du ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi (Meie) et celui du ministère du budget, des comptes publics et de la fonction publique (Mbcfpf). À ce titre, le bureau des cabinets a été chargé du déploiement de l'application S.O.L.O.N. dans les directions des deux ministères, de la gestion des numéros NOR et des droits des utilisateurs.

L'équipe chargée du suivi et de la mise en place des projets informatiques au bureau des cabinets (mission qualité et projets applicatifs, MQPA) a d'abord assuré la formation initiale des utilisateurs, dans le cadre de 12 sessions d'une demi-journée dans des locaux informatiques que l'IGPDE a mis à sa disposition et a rédigé un manuel d'utilisation qui a été remis à chaque participant (soit 70 personnes).

Elle assure aujourd'hui encore une mission de formation continue et d'aide à l'utilisation de l'application par une assistance téléphonique.

Enfin, l'équipe MQPA du bureau des cabinets centralise les demandes d'évolutions de l'application souhaitées par les directions et en fait part au SGG dans le cadre des réunions périodiques du comité de pilotage qu'il a mis en place. À ce titre, avant la mise en place des dernières évolutions, en avril 2008, le bureau des cabinets a apporté un concours significatif en prenant part aux tests de validation des premières améliorations apportées à l'application.

#### **4. Quels sont les avantages, et éventuellement les inconvénients de S.O.L.O.N. ?**

S.O.L.O.N. a, dans un premier temps, demandé un investissement important des utilisateurs. En effet, l'utilisation de S.O.L.O.N. a nécessité une réorganisation du traitement des textes normatifs au sein des directions : les méthodes de travail ont dû être harmonisées pour s'adapter au fonctionnement de l'application (nombre restreint de connexions accordées à chaque direction ; remise en cause pour les rédacteurs des méthodes de travail (rédaction des actes sur les feuilles de styles du SGG).

Toutefois, ces inconvénients ont été largement compensés par les avantages qu'apporte S.O.L.O.N. pour les services en charge de la production des textes.

La dématérialisation des textes garantit la traçabilité de chaque étape de travail et la conservation des états successifs des projets, ceci dans des conditions indiscutables de sécurité électronique.

En outre, S.O.L.O.N. permet de réduire les délais entre les différentes étapes d'un texte jusqu'à sa publication. Le délai de publication des textes se réduit donc du fait du traitement par S.O.L.O.N..

Cela étant, des voies d'amélioration sont à envisager, notamment en ce qui concerne la gestion plus souple des profils de connexion, l'élargissement de S.O.L.O.N. à de nouvelles institutions ainsi que la résolution des lenteurs de l'application.

**4.1.** S'agissant des profils, les directions de Bercy ont évoqué leur besoin de superviser, chacune pour ce qui la concerne, les textes dont elles sont initiatrices.

Il faut rappeler que les différents profils pouvant être attribués dans le cadre de l'application S.O.L.O.N. sont les suivants :

- Le profil « *Administrateur* » (créé et gère les connexions ainsi que les droits des utilisateurs) : le bureau des cabinets pour le Meie et le Mbcfpf.
- Le profil « *Utilisateur* » (contributeurs de l'application qui saisissent les dossiers) : utilisateurs des directions.
- Le profil « *Vigie* » (permet à un utilisateur d'avoir une vue sur un ensemble de textes) : administrateurs et / ou utilisateurs des directions. Ce profil est néanmoins réservé, pour le moment, aux administrateurs pour des raisons de confidentialité.

Or, contrairement à ce que les directions souhaitent, ces profils ne permettent pas, actuellement, de donner un aperçu, par direction, de l'ensemble des textes dont chacune d'elles est à l'origine (statut de « *Vigie* » comprenant une vue par ministère, basée sur les trois premières lettres du NOR qui définissent le département ministériel).

Des évolutions ont été demandées pour que ce statut soit affiné au niveau de chaque direction (en prenant également en compte la quatrième lettre du NOR qui définit la direction). Cette amélioration pourrait être apportée à l'application dans le courant du deuxième semestre 2008.

**4.2.** Par ailleurs, toutes les institutions amenées à contribuer à l'élaboration d'un texte, ne sont pas encore reliées à l'application S.O.L.O.N. Cependant, des évolutions ont été récemment apportées en ce sens, notamment avec le raccordement de certaines autorités administratives indépendantes (CSA, CRE, ARCEP...) et celui de la Cour des comptes qui devrait intervenir prochainement.

Cet élargissement permet d'étendre davantage le processus de dématérialisation du traitement des textes réglementaires, d'améliorer la traçabilité et de réduire au maximum les délais de transmission.

**4.3.** Enfin, les utilisateurs de l'ensemble des ministères contributeurs ont constaté des lenteurs dans l'utilisation de l'application. Celles-ci ont conduit le SGG à procéder à un audit, auquel l'ensemble des ministères a participé et pour lequel le Bureau des cabinets a été chargé de l'installation d'un programme traceur qui a permis de constater que l'installation en client léger (par accès URL sur un navigateur de type Internet explorer, Netscape ou Mozilla) n'était pas la solution la plus adéquate.

En effet, le client léger n'assure que l'affichage, alors que toute la logique métier est sur le serveur. Selon le client utilisé par le ministère, les données transférées sur le réseau pour une même séquence fonctionnelle varient dans un rapport de 1 à 10.

Un accès en client lourd (avec installation d'une partie de l'application sur les postes) permettrait de résoudre ce problème (système utilisé par le SGG et qui s'avère très performant). En effet, dans cette configuration, le poste client contribuant à la présentation et à la logique métier, les temps de réponse sont quasiment instantanés.

Cette solution doit être étudiée par le bureau des cabinets en collaboration avec les services informatiques de la DPAEP, après que le SGG aura fourni les éléments nécessaires pour l'analyse de la faisabilité.

## **5. Quel est le premier bilan que l'on peut établir de l'application S.O.L.O.N. ?**

Au cours de cette première année d'existence (depuis le 2 avril 2007), l'application S.O.L.O.N. s'est imposée comme le vecteur de droit commun de la transmission des actes au Secrétariat général du Gouvernement puis au Journal officiel pour publication.

Pour l'année 2007, 3.704 textes ont été publiés par les ministres et les secrétaires d'État relevant de la sphère de Bercy, sur les 17.943 actes qui ont été publiés au moyen de l'application.

Les utilisateurs se sont bien appropriés l'outil et les relations constantes entre le bureau des cabinets, le Secrétariat général et le SGG garantissent la transmission et la pérennité des bonnes pratiques dans l'utilisation de l'application S.O.L.O.N..



# Légistique et systèmes d'information : une fonction-support

Véronique Tauziac,  
Chef du bureau de la légistique et des systèmes d'information,  
(Direction générale de l'administration et de la fonction publique)

Domaine encore méconnu du grand public, la légistique et son articulation avec les systèmes d'information prend une importance cruciale pour les administrations à l'heure des vastes réformes entreprises. La DGAFP mène en ce domaine un travail essentiel et précurseur.

Depuis début 2007, la DGAFP (Direction générale de l'administration et de la fonction publique) est dotée d'une sous-direction « *de l'information et de la légistique* » qui inclut en son sein un « *bureau de la légistique et des systèmes d'information* ». Que signifie ce terme de « *légistique* », encore peu connu du grand public ? Pourquoi l'associer aux systèmes d'information ?

## 1. Quelques explications sont nécessaires

La légistique, selon l'une des définitions les plus claires (Chevallier, 1995) « *est une science appliquée de la législation, qui cherche à déterminer les meilleures modalités d'élaboration, de rédaction, d'édiction et d'application des normes* ». Autrement dit, son champ d'activité, et par voie de conséquence ses outils et ses métiers, couvrent tout ce qui – du point de vue du citoyen et de l'utilisateur – va de la production d'un texte à sa diffusion la plus large, sous l'angle particulier de fournir les outils et les méthodes nécessaires à la meilleure qualité possible de cette production et de cette diffusion.

Depuis plusieurs années, le triple objectif :

- assurer une meilleure qualité réglementaire face à l'inflation normative,
- permettre à l'utilisateur un meilleur accès aux textes,
- faciliter aux agents l'exercice de leurs fonctions,

est un souci constant des responsables successifs, y compris à l'échelon européen. Au niveau français cette préoccupation se traduit par une mobilisation des acteurs – Conseil constitutionnel, Parlement, Conseil d'État, Secrétariat général du Gouvernement et ministères – et par des publications : des rapports (rapport Mandelkern en 2002), un guide méthodologique sur Légifrance, (élaboré en collaboration entre le SGG et le Conseil d'État), des dispositions législatives et réglementaires (codification, ordonnances de simplification...). Si l'impulsion est donnée la tâche reste immense.

On conçoit, en outre, à quel point la légistique est importante dans le domaine de la fonction publique, pourvu d'un droit particulier et complexe. Ce droit régissant l'activité et la carrière de près d'un quart des actifs en France, droit impacté, au surplus, de façon diverse par le droit européen et soumis à de fréquentes modifications. Dès lors, il n'est pas étonnant qu'une direction, dont la vocation première est la production de droit dans ce domaine, ait ressenti la nécessité de se doter d'un bureau dédié pour assurer, sous l'angle légistique, son travail de production. Toujours dans un souci d'amélioration de la qualité réglementaire, le bureau a aussi en charge la transcription des règles du droit de la fonction publique dans les référentiels des systèmes d'informations des ressources humaines de l'État. Cette dernière fonction élargit les contours de la définition de la légistique en prenant en compte la mise en œuvre du droit dans les systèmes d'informations.

Sous l'angle légistique, la particularité de la fonction publique est de permettre une approche globale d'un secteur du droit : la conception et l'écriture des règles de droit, leurs publications, leurs mises en œuvre dans les systèmes d'information des ressources humaines, le suivi des contentieux possibles. L'État est présent à toutes les étapes de la chaîne du droit. Cette

approche novatrice d'un domaine ciblé du droit permet de modéliser plusieurs types d'opérations légistiques et induit un bouleversement de la production du droit. La période actuelle d'évolutions profondes de la fonction publique renforce la nécessité de trouver des moyens innovants notamment par le développement de la légistique.

## 2. Anticiper, consolider

Pour la DGAFP, les objectifs sont donc clairs : améliorer la qualité de la production réglementaire, renforcer l'efficacité du droit de la fonction publique en rapprochant la gestion des ressources humaines de la norme, consolider aussi bien en amont (en élaborant et en diffusant des outils de qualité réglementaire dès l'écriture des textes) qu'en aval après la publication au Journal officiel, et plus généralement baisser les coûts de production et de mise en œuvre du droit de la fonction publique en le simplifiant.

Lors de la phase d'élaboration d'un texte, le souci de qualité réglementaire implique par exemple de pouvoir simuler une consolidation dans les textes qui seront modifiés, ou encore de prévoir l'impact, dans les SIRH, de la mise en œuvre des évolutions de la norme. Dans toute la phase du processus d'adoption du texte, cette démarche « *qualité* » est permanente afin de toujours « *être en adéquation* » avec ce que pourrait être le texte in fine. Des outils informatiques peuvent aider les rédacteurs en leur offrant un cadre de rédaction qui intègre les contraintes techniques posées par le guide de légistique. Cette facilité permet d'automatiser les étapes de consolidation-simulation.

Quand, enfin, le texte concernant la fonction publique est publié au Journal officiel, il devient obligatoire et opposable. C'est alors qu'entre en jeu sa diffusion du droit, et sa consolidation, accessible sur le site de la BIFP (banque de données juridiques inter-fonctions publiques), devient « *officielle* » dans le cadre du service public de diffusion du droit.

Si les outils nécessaires à une production de qualité passent par une clarification de l'écriture, ils ne vont pas, par ailleurs, sans

une fondamentale capacité d'anticipation. Elle est indispensable pour vérifier les capacités de mise en œuvre des règles de droit au moment de leur élaboration et, le cas échéant, évaluer le temps nécessaire en cas d'une mise en œuvre différée et éviter ainsi une « *rétroactivité de gestion* » des textes très coûteuse. De même, les demandes d'information imposées par les textes (rapports...) doivent pouvoir être anticipés.

## 3. Fonction-support

Le rôle du nouveau bureau « *Légistique et systèmes d'information* » est celui d'une fonction-support. S'il a la responsabilité de la diffusion des textes des trois fonctions publiques, et s'il produit des référentiels, il ne crée pas lui-même de droit et ce sont les producteurs qui valident son travail sur le fond du droit. Cette fonction est rendue indispensable par cette particularité de la fonction publique qui fait que l'État, contrairement au secteur privé où les entreprises appliquent le code du travail mais n'écrivent pas les règles juridiques, est présent à tous les niveaux et assure aussi bien la production que l'application de la norme, en relation avec les partenaires sociaux. L'État, en somme, maîtrise tous les outils de sa mise en œuvre, sur la totalité de la chaîne. En appui à l'ensemble de la direction, le bureau « *Légistique et systèmes d'information* » est organisé pour apporter son expertise dans chacune de ces étapes, notamment en termes de processus.

Désormais, cette chaîne inclut une étape incontournable et fondamentale : la transcription de la règle de droit dans les systèmes d'information des ressources humaines (SIRH), transcription effectuée par l'intermédiaire d'un « *noyau commun* ». Des SIRH, en effet, il y en a dans tous les ministères pour gérer les agents suivant les règles spécifiques de la fonction publique, mais l'enjeu est qu'ils opèrent la gestion de la même manière, autrement dit qu'ils soient organisés autour du même « *référentiel* ». Cette condition est désormais essentielle pour que le futur système d'information de la paye national puisse calculer la paye des agents de la fonction publique de l'État à partir de remontées d'informations structurées et

cohérentes des services gestionnaires (qui, naturellement, gardent la maîtrise de leur gestion). Les SIRH ministériels sont donc dans l'obligation de se mettre en conformité avec les caractéristiques de ce « *noyau commun* » publié désormais sous la responsabilité de l'Opérateur national de paye (ONP). En tant que « *propriétaire des référentiels ressources humaines* » la DGAFP est comptable de leur exactitude et complétude juridique. Dans le prolongement des évolutions du réglementaire, elle les met à jour en coopération avec les équipes de l'ONP. Le bureau de légistique et des systèmes d'information veille ainsi à ce qu'aucune ambiguïté ne subsiste dans ce qui constituera le cœur de l'opérateur.

D'une manière générale, au-delà de ce vaste chantier ONP, le bureau assure aussi l'évaluation de la qualité réglementaire par des indicateurs d'amélioration de la gestion des ressources humaines. Expert légistique soutien des autres bureaux de la direction, il modélise le travail normatif (« *comment passer d'une commande à un texte ou un ensemble de textes ?* »), conçoit des méthodes, outils et des procédures, met en place un système d'information qui permet de refléter la hiérarchie normes / loi / textes d'application, prépare la codification, simplifie, décline, transpose des textes, facilite le travail de la direction lors du suivi des débats parlementaires, pilote les différents tableaux de suivi de la production normative, fournit les éléments d'analyse du coût de la norme en termes de production... Côté diffusion, le bureau assure enfin le développement de la BIFP, permettant une diffusion du droit consolidé sur Internet. Ce principe de diffusion du droit consolidé est l'une des missions de service public de la DGAFP. Il n'existe qu'une seule autre base juridique de droit consolidé de service public : Légifrance, placé sous l'égide des Journaux officiels. Base de données thématique, la BIFP couvre les trois fonctions publiques. Après sa refonte, en cours de préparation, elle articulera les textes spécifiques de la fonction publique de l'État avec les référentiels (en mettant en face de chaque article de loi ou décret le ou les numéros de règles de gestion correspondant, afin de raccourcir les mises à jour et favoriser les anticipations lors des études d'impact.) Elle s'articulera

également avec les futurs outils légistiques (autrement dit avec l'écriture de la norme stricto sensu).

#### 4. L'impact européen

Plus sans doute qu'elle ne s'y attendait il y a quelques années, la fonction publique française a été et reste « *impactée* » par le droit européen, en termes par exemple de libre circulation des travailleurs ou d'équivalence des diplômes.

L'impact européen sur la légistique est lui aussi réel. Il s'exerce d'ailleurs également sur la diffusion, par le biais des sites de services publics de diffusion du droit (un langage commun de description et d'échange est en préparation, qui devrait permettre des passerelles entre pays de common law et pays de civil law) ; il s'exerce enfin sur la conception et la mise en œuvre d'outils légistiques, avec une forte concurrence dans ce domaine qui ne se limite pas à l'Europe mais en dépasse largement les frontières. Outil de service public, la BIFP devra prendre en compte l'ensemble de ces contraintes.

#### 5. Des souris et des hommes

La douzaine d'agents qui composent le bureau « *Légistique et systèmes d'information* » travaillent en liaison avec bien d'autres acteurs ; la légistique implique, en effet, la mise en œuvre d'un réseau d'institutionnels et de praticiens aux métiers variés (documentaliste juridique, producteur de normes, cognitiens...). Par exemple, il est prévu de monter un réseau de « *correspondants BIFP* » dans les différents ministères, qui sont à la fois producteurs et utilisateurs de textes. Les outils de ces équipes, pour assurer les tâches décrites, sont essentiellement d'ordre dématérialisé : messagerie, naturellement, mais également tous les dispositifs concernant l'ONP, le noyau commun déjà cité, les référentiels, etc., et bien entendu le système SOLON<sup>1</sup>, projet lancé sous l'égide du Secrétariat général du Gouvernement et seul outil interministériel légistique existant à ce jour,

<sup>1</sup> Système d'organisation en ligne des opérations normatives.

même s'il existe dans les ministères des expériences internes en matière d'outil de production de la norme. À noter, toutefois une application métier interministérielle utilisée dans le cadre de la codification : MAGICODE que DGAFP elle-même utilise elle-même dans le cadre de ses travaux de codification.

Finalement, au carrefour entre les « *ressources humaines* » et les « *nouvelles technologies* », c'est à l'émergence de nouveaux métiers que l'on assiste, métiers situés aux croisées du droit, de l'informatique et de l'information. Ils reflètent l'émergence de normes de qualité dans l'écriture du droit, aboutissent à la rédaction de « *référentiels méthodologiques* » ou de « *guides de légistique* ». Ces nouveaux métiers ne se substituent pas aux métiers déjà existants, et, à terme, avec l'organisation d'un système complet d'information légistique, c'est un nouveau métier régalien qui est en train de voir le jour.

## La légistique et le temps

Article rédigé par Charles Touboul,  
Chef du bureau de la coordination et de la synthèse,  
de la Direction des affaires juridiques  
des ministères financiers

La légistique, entendue comme l'art de faire les lois, comprend une dimension temporelle essentielle. Un bon texte demande du temps. Mais un bon texte normatif est également un texte qui arrive au bon moment. Entre ces deux évidences, une question centrale, celle du temps nécessaire au légiste pour rédiger la norme.

Dans un contexte temporel de plus en plus contraignant pour l'action publique, où le délai entre l'annonce des réformes et leur réalisation concrète est de moins en moins accepté par le corps social, le temps exerce une pression croissante sur les processus normatifs (1.). Pour y faire face, les pouvoirs publics ont peu à peu développé des outils spécifiques de gestion du temps permettant non seulement d'accélérer le « *temps légistique* » mais aussi, autant que possible, de l'anticiper (2.). Depuis quelques années, ces questions prennent un tour nouveau avec une multitude d'initiatives tendant à une meilleure intégration du temps dans les processus normatifs (3.).

### 1. La pression du temps sur les processus normatifs : une contrainte croissante

Si le temps presse davantage les processus normatifs, c'est que ces processus sont plutôt plus lourds et longs aujourd'hui qu'ils ne l'étaient hier (1.1.), tandis que les contraintes de délais vont croissant (1.2.).

#### 1.1. Des processus normatifs de plus en plus longs et complexes

Les procédures normatives font intervenir un certain nombre de protagonistes dont les rôles et les « *temps* » doivent être pris en compte dans l'élaboration des textes normatifs. Tout ne se résume pas au travail de conception et de rédaction d'un légiste solitaire. Sauf quelques rares cas, « *le* » légiste est en réalité une collectivité de

plusieurs dizaines de personnes appartenant à des institutions diverses dont les interventions enrichissent le processus normatif autant qu'ils pèsent sur son calendrier.

Au croisement de ces interventions se trouve ceux qui, le plus souvent au sein d'un ministère, « *portent* » un projet de texte normatif et qui, des premières ébauches du texte jusqu'à sa publication au Journal officiel, doivent faire la synthèse entre deux séries de contraintes de temps.

Les premières sont inhérentes aux relations du service initiateur du projet de texte avec l'extérieur de l'administration.

C'est notamment le temps nécessaire à l'évaluation préalable, c'est-à-dire le temps nécessaire à la définition de l'objet d'une nouvelle norme (Pourquoi un problème se pose ? Pourquoi la réglementation actuelle ne semble pas y répondre ? Quelles solutions pourraient être envisagées pour y répondre ?...). Mais c'est aussi le temps nécessaire à la concertation, c'est-à-dire à la confrontation du projet de norme avec ses actuels ou futurs sujets.

Face à la complexité croissante des questions qui se posent et au besoin de prendre en compte la diversité des intérêts concernés, ces relations ont peu à peu changé de formes ces dernières années : pratique des livres blancs et livres verts inspirés de ceux pratiqués par la Commission européenne, consultations ouvertes lancées par les autorités de régulations ou désormais par certaines administrations « *classiques* », pratique – qui connaît un net regain d'intérêt à l'heure actuelle – des commissions ou comités chargés tout à la fois de réfléchir à une réforme tout en procédant aux consultations nécessaires. Toutes formes de réflexion et de concertation qui ont pour point commun de nécessiter un délai suffisant pour être menées à bien.



Les secondes tiennent aux procédures internes à l'administration au sens large.

C'est le temps nécessaire à la stabilisation et à la validation du texte au sein même d'un ministère, puis le temps des discussions interministérielles (échanges bilatéraux entre les services et les cabinets puis les réunions interministérielles destinées à en arrêter le contenu).

C'est ensuite le temps nécessaire aux consultations obligatoires, celle du Conseil d'État bien sûr, mais surtout celles qui, connaissant un essor très significatifs ces dernières années, tendent à soumettre le texte à différents organismes sectoriels ou autorités de régulations. Multiplication des consultations obligatoires qui tout à la fois enrichissent le processus normatif et font peser sur celui-ci des lourdeurs parfois excessives (sans même évoquer les risques non négligeables de fragilisation du processus en cas de défaut de consultation).

Il y a enfin le temps nécessaire au recueil des signatures nécessaires pour les actes réglementaires et celui de la discussion parlementaire pour les textes législatifs.

Autant de temps qui s'ajoutent et qui pèsent sur la capacité des pouvoirs publics à édicter la norme dans des délais raisonnables. Capacité d'autant plus obérée, dans le contexte – trop connu pour qu'on s'y attarde – de très forte inflation normative aussi bien au plan législatif que réglementaire.

Les contraintes de délais vont pourtant croissant.

## **1.2. Des exigences accrues de célérité de la norme et de résultat de l'action publique**

Trois types d'exigences peuvent classiquement se présenter.

Les premières sont d'ordre juridique et tiennent aux contraintes de calendrier prévues par les textes et susceptibles d'être sanctionnées par le juge. Parmi de nombreux exemples, celui de la nécessité, tirée de l'article 38 de la Constitution, de déposer un projet de loi de ratification d'une

ordonnance dans le délai prescrit par la loi d'habilitation à peine de caducité des ordonnances. Celui aussi de prendre les décrets d'application des lois dans un délai raisonnable sous peine de sanctions financières prononcées par le juge.

Les deuxièmes sont d'ordre pratique ou opérationnel. Il s'agit alors d'édicter une norme dans un délai très bref pour faire face à la nécessité de maintenir ou rétablir une situation administrative, en somme, d'assurer la continuité de l'État et de ses services publics. L'urgence peut être prévisible, comme bien souvent en matière de finances publiques (la nécessité par exemple de renouveler tous les ans l'autorisation d'émettre des titres de financement de la dette publique). Elle est d'autant plus pressante lorsqu'elle est imprévue (cas par exemple des conséquences des annulations contentieuses).

Les troisièmes sont d'ordre politique ou institutionnel et c'est là que les exigences se sont le plus nettement renforcées ces dernières années. Il s'agit alors de respecter des calendriers annoncés par les autorités politiques à l'opinion, aux partenaires sociaux. Il peut également s'agir de tenir des engagements pris auprès d'autres institutions dans le cadre de leurs fonctions de contrôle, qu'il s'agisse du Parlement, de la Commission européenne ou même de la Cour des comptes.

Bien sûr, ces trois types de contraintes peuvent se combiner et se combinent en fait le plus souvent.

La publication d'un décret d'application est ainsi bien souvent une exigence politique vis-à-vis du Parlement et de l'opinion qui attendent que les réformes adoptées se traduisent rapidement dans la réalité et une exigence juridique vis-à-vis de l'État lui-même, qui engage sa responsabilité en cas de carence prolongée.

Il en va de même pour la transposition des directives. Cette exigence politique, de mettre en œuvre les décisions négociées au niveau européen par la France avec ses différents partenaires, est également une exigence institutionnelle pour respecter les objectifs fixés par les Conseils européens et contrôlés par la Commission, notamment par la publication de son tableau d'affichage.

Il s'agit aussi d'une exigence proprement juridique : le juge communautaire pourra constater le « *manquement* » de la France à ses obligations communautaires et éventuellement la condamner pécuniairement ; le juge interne écartera quant à lui les normes nationales en contradiction avec les textes communautaires même non transposés et pourra considérer la responsabilité de l'État comme engagée en cas de préjudice né de ce défaut de mise en conformité.

Pour faire face à ces contraintes de délais toujours plus fortes dans des procédures normatives elles-mêmes de plus en plus lourdes et complexes, des instruments existent et ont été peu à peu perfectionnés.

## 2. La gestion du temps dans les processus normatifs : les instruments disponibles

Certains, les plus classiques en fait, permettent l'accélération des procédures normatives (2.1.). Les nombreux inconvénients qu'ils présentent ont néanmoins conduit à en développer d'autres. C'est ainsi que l'accent a été mis ces dernières années sur l'idée d'anticipation des procédures normatives (2.2.).

### 2.1. L'accélération des processus normatifs

Dans un contexte temporel de plus en plus exigeant, ou chaque jour de retard peut compter, la question des mécanismes juridiques ou administratifs permettant d'accélérer les processus normatifs devient centrale.

Ces mécanismes sont en réalité assez divers.

Au sein même des ministères, les cabinets ont une responsabilité essentielle dans l'accélération des procédures et jouent un rôle irremplaçable d'impulsion des services appelés à élaborer les projets de textes.

L'accélération peut et doit aussi porter le plus souvent sur les consultations obligatoires prévues par les textes. La plupart des

organismes consultatifs intervenant dans l'élaboration de la norme connaissent des procédures d'urgence, prévues par leurs textes institutifs ou ayant tout simplement émergées d'une pratique généralement compréhensive. Il peut s'agir, dans les limites fixées par la jurisprudence administrative, de transmettre officieusement un projet de texte même non totalement validé voire même stabilisé, d'inscrire prioritairement le texte à l'ordre du jour de l'organisme voire même de limiter les étapes d'examen du texte au sein de celui-ci. Lorsque plusieurs consultations doivent être successivement menées, en général, celle d'un organisme sectoriel avant celle du Conseil d'État, des consultations parallèles, dites « *en temps masqué* », permettent un gain de temps précieux avec pour seule limite, la nécessité que tous les avis prévus par les textes aient été recueillis avant que le Conseil ne rende effectivement le sien.

Une fois les avis recueillis, les voies de l'accélération des processus normatifs dépendent de la nature réglementaire ou législative des textes qu'il s'agit d'édicter.

S'agissant des textes réglementaires, il s'agit d'accélérer le recueil des signatures nécessaires à la validité de l'acte, c'est-à-dire, outre celle du signataire principal (Président de la République, ou Premier ministre pour les décrets, ministres ou directeurs d'administration centrale pour la plupart des arrêtés), celle des contresignataires ou cosignataires. Parmi différents procédés plus ou moins formalisés, ceux du recueil des contresignés dits « *simultanés* » et « *accélérés* » jouent un rôle essentiel. Les contresignés nécessaires aux actes réglementaires sont depuis longtemps déjà recueillis non sur un exemplaire transmis successivement aux différents signataires mais sur autant d'exemplaires que d'autorité appelée à signer. La procédure de recueil des contresignés accélérée permet au Secrétariat général du Gouvernement en cas de retard prolongé, de recueillir des contresignés manquant directement auprès du ou des ministres concernés lors du premier Conseil des ministres qui en donne l'occasion. La procédure est à vrai dire fort exceptionnelle. Il reste en ce domaine bien des marges de progrès. Trop souvent encore, le temps des contresignés est trop long et Bercy n'est pas, sur cet indicateur, un ministère particulièrement performant.

S'agissant des textes législatifs, l'accélération du processus passe bien sûr par l'inscription prioritaire de la discussion du projet de loi à l'ordre du jour des assemblées sur le fondement de l'article 28 de la Constitution. Elle peut se prolonger par la déclaration d'urgence prévue par l'article 45 de la Constitution qui permet la convocation d'une commission mixte paritaire à l'issue d'une seule lecture du texte par chacune des deux assemblées. Elle peut, enfin, s'appuyer sur les différentes facultés ouvertes au Gouvernement s'agissant de l'adoption des textes eux-mêmes (vote bloqué, engagement de sa responsabilité sur le texte, etc.), et même au-delà. Bien que peu mis en œuvre, l'article 61 de la Constitution permet au Gouvernement de demander au Conseil constitutionnel de statuer sous huit jours en cas d'urgence.

Les textes réglementaires, les ordonnances et les décrets de promulgation des lois signés, la priorité attachée à la publication d'un texte donné, dûment motivée au Secrétariat général du Gouvernement, est enfin prise en compte par celui-ci dans la transmission du texte à la direction des Journaux officiels pour publication.

Lorsque tous ces efforts ne suffisent pas, d'autres procédés permettent encore de gagner du temps dans ce qui devient parfois une véritable course pour s'assurer de l'entrée en vigueur à une date donnée. Il y a, par exemple, la possibilité de prévoir l'entrée en vigueur immédiate d'un décret publié au Journal officiel sans attendre le lendemain du jour de sa publication, régime de droit commun prévu par l'article 1<sup>er</sup> du code civil. Pour les textes législatifs, il est également possible de prévoir l'application rétroactive d'une ou de plusieurs dispositions, sauf en matière pénale, dans le respect néanmoins de règles strictes et étroitement contrôlées par le juge constitutionnel.

Souvent indispensable mais trop souvent mise en œuvre, l'accélération des procédures normatives présente de multiples inconvénients, à commencer par la moindre qualité du processus normatif lui-même (augmentant le risque d'erreurs et donc de textes rectificatifs, ainsi que celui d'éventuelles d'annulations contentieuses...). Ces techniques

d'accélération ne permettent, en outre, que des gains de temps limités. Plus encore que l'accélération des procédures normatives, c'est donc l'anticipation de ces procédures qui constitue désormais le principal axe de gestion du « *temps légistique* ».

## 2.2. L'anticipation des processus normatifs

L'outil essentiel de l'anticipation des procédures normatives est, bien sûr, leur programmation, qui peut prendre des formes assez variées.

Certaines présentent un objet particulier, se limitant à une période ou à une matière donnée. Dans le premier cas, il s'agira par exemple de lutter contre l'engorgement des textes à publier au journal officiel à la fin du mois de décembre (le SGG lance chaque année à cet effet un recensement des textes en cause), ou encore d'assurer l'application d'un maximum de lois en fin de législature (comme cela a été le cas à la demande du président de la République à la fin de la 12<sup>ème</sup> législature). Dans le second cas, il s'agira de dispositifs de programmation destinés à assurer la mise en œuvre concrète d'une réforme particulièrement signalée d'un point de vue politique (comme, par exemple, celui mis en place pour suivre la mise en œuvre de la loi « *travail, emploi, pouvoir d'achat* », dite TEPA).

D'autres, et c'est bien entendu ceux qui retiennent le plus ici l'attention, ont une portée générale aussi bien d'un point de vue matériel, puisqu'il concerne l'essentiel de la production normative, que temporel, puisqu'ils sont permanents.

L'exercice essentiel de ce point de vue est celui destiné à arrêter la programmation de l'ordre du jour du Conseil des ministres tous les six mois. Ce mécanisme de programmation du travail gouvernemental (PTG) est une pratique déjà très ancrée dans les habitudes. Son seul cadre est celui fixé chaque semestre dans la lettre cosignée par le directeur de cabinet du Premier ministre et le Secrétaire général du Gouvernement à l'ensemble des départements ministériels.

Sa vocation principale consiste à arrêter, par ministère, lors d'une réunion interministérielle à laquelle sont en général représentés les directeurs de cabinets concernés, la liste des textes et communications à inscrire à l'ordre du jour du Conseil des ministres pour les six mois à venir. Chaque ministère est ainsi appelé, à intervalle régulier, à proposer la liste des projets de lois, d'ordonnances, de décrets et de communications en Conseil des ministres qu'il souhaite voir inscrits à l'ordre du jour de ce Conseil au prochain semestre.

Loin de se limiter à la seule question, centrale, de l'ordre du jour du Conseil des ministres, l'exercice « PTG » est également l'occasion pour le SGG de faire un bilan de l'état de l'application des lois et ordonnances. Bilan dressé avec, pour critère d'évaluation, l'objectif d'une publication des textes d'application des lois dans les six mois de leur entrée en vigueur (délai au-delà duquel le juge saisi de tels retards tend à considérer l'attitude de l'administration comme fautive et dès lors susceptible d'engager sa responsabilité).

Les réunions PTG peuvent enfin donner lieu à un bilan des transpositions de directives communautaires. La jonction de cette question n'est toutefois pas systématique. Il est vrai que si, comme le PTG, le dispositif de suivi des transpositions de directives se décline sur un rythme semestriel, les bilans qui comptent en la matière sont ceux dressés par la Commission, pour l'ensemble des États membres, dans son « *tableau d'affichage* », dont les dates d'élaboration et de diffusion ne coïncident pas avec celle du PTG.

Pour s'y préparer au mieux, les transpositions de directives font l'objet d'un suivi spécifique, depuis la circulaire du Premier ministre du 27 septembre 2004. Elle prévoit, en particulier, des réunions interministérielles ad hoc, dites groupe à haut niveau (GHN), réunissant en principe tous les six mois les représentants de chaque ministère, sous l'égide du Secrétaire général du Gouvernement et du Secrétaire général des affaires européennes, afin de favoriser la publication d'un maximum de textes de transposition avant l'échéance fixée par la Commission, pour l'évaluation des performances des États membres.

Les outils ne manquent donc pas pour gérer au mieux les contraintes temporelles des procédures normatives. La question de la nécessaire conciliation de la qualité et de la célérité de la norme a néanmoins pris depuis plus de deux ans une ampleur nouvelle.

### **3. L'intégration du temps dans les processus normatifs : une rationalisation engagée**

Sans doute encouragée par le rapport public du Conseil d'État de 2006, consacré à la sécurité juridique et à la complexité du droit, un consensus est apparu sur la nécessité de rationaliser les processus normatifs. Tandis que l'ensemble des acteurs se mobilisaient pour assurer une surveillance accrue des processus normatifs et lutter contre leurs errements (3.1.), de nombreuses réflexions ont été consacrées ou ont au moins abordé la question de la nécessaire réforme des procédures normatives elles-mêmes (3.2.).

#### **3.1. Une surveillance accrue des procédures normatives.**

Dès le début de l'année 2006, un mouvement – qui se prolonge encore aujourd'hui – a commencé à se dessiner pour renforcer de beaucoup le suivi, et en fait la surveillance, des procédures normatives.

Ce mouvement s'est d'abord concrétisé au sein même des services du Premier ministre.

Au Secrétariat général du Gouvernement, la création, en 2006, du service de la législation et de la qualité du droit<sup>1</sup> a traduit, au plan organique, la priorité donnée désormais à la conciliation de la qualité des textes et de leur ponctualité. Cette structure, regroupant l'ancien service législatif et un département de la qualité de norme, s'est enrichie d'une cellule spécifiquement dédiée à la programmation des activités normatives, appelée à travailler en lien étroit avec chacun des chargés de mission et ministères concernés.

<sup>1</sup> On se reportera à l'article de Jean Maïa, dans cette revue.



Au plan fonctionnel, cette surveillance accrue des processus normatifs s'est essentiellement concrétisée en matière d'application des lois. Le nouveau dispositif mis en place, codifié dans la circulaire du Premier ministre du 29 février 2008, repose sur la combinaison de plusieurs mesures significatives : convocation d'une réunion interministérielle consacrée à l'application de la loi dans les jours suivant sa publication, élaboration d'un tableau détaillé de l'ensemble des textes à prendre, des responsabilités de chaque ministère dans leur élaboration et les délais dans lesquels ils devront être publiés, réalisation de bilans périodiques par ministère adressés au Parlement et à la presse, etc. L'ensemble de ce nouveau dispositif de programmation s'accompagne, en outre, d'un suivi attentif de la publication de chaque texte d'application des lois au Journal officiel, ainsi que des éventuels retards sur le calendrier prévu, immédiatement signalés aux autorités compétentes.

Le Secrétariat général des affaires européennes a connu, quant à lui, une évolution comparable dans son champ de compétence. Son secteur juridique (JUR) s'est ainsi renforcé, pour suivre de manière systématique l'ensemble des transpositions de directives. Depuis la circulaire du Premier ministre du 19 février 2007 sur le précontentieux et le contentieux communautaire, ce suivi est, en outre, assuré en intégrant la dimension contentieuse que les retards de transposition peuvent induire. Dernier élément en date, et non des moindres dans le sens d'un renforcement continu de la surveillance des processus normatifs, les GHN, jusqu'ici réunis sur un rythme semestriel, sont convoqués tous les trimestres depuis juin 2008.

Ce mouvement de resserrement de la surveillance des activités normatives, initié par les services du Premier ministre, ne s'est pas limité à ces derniers. Tous les ministères ont dû s'organiser pour répondre à ces nouvelles exigences, en se dotant de structures et procédures dédiées.

Bercy, par la diversité des directions qu'il regroupe et la forte tradition normative de la plupart d'entre elles, a sans doute été l'un des ministères les plus affectés par cette évolution.

Les missions de coordination juridique confiées à sa direction des affaires juridiques (DAJ), à la fin de l'année 2004, en matière de transposition des directives, et au cours de l'année 2005, en matière d'application des lois, ont en effet pris leur véritable ampleur à compter du début de l'année 2006. La DAJ a alors pris en charge un suivi systématique de la production normative du ministère, organisé par une circulaire du Secrétaire général du ministère de mars 2006.

Jouant désormais, aux côtés du cabinet, le rôle d'interface entre ces directions et les services du Premier ministre, le pôle de coordination juridique constitué à Bercy, comme ceux constitués sous une autre forme au sein des autres ministères, est peu à peu devenu un relai essentiel du suivi des procédures normatives. Relais du SGG et du SGAE au sein des ministères pour collecter les informations et rappeler les priorités, mais aussi relai des directions productrices de textes pour signaler au niveau interministériel les difficultés ou la nécessité de faire accélérer la procédure, ces dispositifs de coordination internes aux différents départements ministériels constituent désormais un maillon essentiel de cette surveillance du « *temps légistique* ».

### **3.2. Les perspectives de réforme des procédures normatives.**

Parallèlement à ce mouvement de contrôle resserré des procédures normatives, de nombreuses réflexions ont abordé la question de la nécessaire réforme des procédures normatives elles-mêmes.

Qu'il s'agisse du rapport précité sur la sécurité juridique et la qualité du droit, de celui conduit sur les suites à donner à ce dernier (et notamment la relance des études d'impact), du rapport pour une meilleure insertion des normes communautaires dans le droit national, du rapport d'audit consacré à la coordination du travail ministériel, ou, plus récemment, du rapport sur la libération de la croissance française, ou du rapport sur la modernisation des institutions de la V<sup>ème</sup> République, il est frappant de constater le nombre de réflexions sur la nécessité de repenser les procédures normatives.



Si ces différents travaux diffèrent sensiblement les uns des autres, en termes d'objet et d'approche, des lignes de force apparaissent, traduisant un souci commun de rationaliser les processus normatifs, y compris dans leur dimension temporelle. Sans prétendre à l'exhaustivité, deux idées semblent se dégager.

Une première série de propositions tend, d'une part, à permettre des gains de temps dans les processus normatifs, lorsque ceux-ci ne nuisent pas à la qualité de la norme.

Il s'agit, par exemple, d'essayer de gagner du temps dans les arbitrages entre services de l'État, en limitant le nombre des départements ministériels et, éventuellement, en regroupant les administrations centrales.

Il s'agit, également, de limiter le nombre de consultations obligatoires, en les regroupant au sein d'un seul organisme (le conseil économique et social), ou de simplifier l'examen parlementaire (qui se déroulerait essentiellement en commission), pour les textes les plus techniques ou lorsque les marges de manœuvre des pouvoirs publics sont limitées. En la matière, beaucoup, il est vrai, reste à faire : bien souvent, en même temps qu'on rationalise les procédures de consultation en supprimant des commissions inutiles, s'en recréent d'autres.

Afin de réduire le temps passé par les assemblées à examiner des projets de textes législatifs trop réglementaires voire non normatifs, il a de même été proposé de renforcer les moyens d'opposer l'irrecevabilité et d'élargir la possibilité pour le Parlement de voter des résolutions. Pour renforcer l'efficacité du travail parlementaire, il a encore été envisagé de fixer a priori une durée de débat, à l'issue de laquelle la discussion serait considérée comme close, et de diminuer la période de dépôt des amendements. On le voit, les propositions destinées à gagner du temps ne manquent pas...

Une seconde série de dispositions tend, d'autre part, et de manière plus singulière, à donner du temps aux processus normatifs, lorsque cela est jugé nécessaire.

Il s'agit, par exemple, de rendre obligatoire l'évaluation préalable des projets de textes, de renforcer les moyens d'expertise du Secrétariat général du Gouvernement, ou bien encore de permettre l'examen par le Conseil d'État des propositions de loi, ce que prévoit le projet de loi portant réforme constitutionnelle.

D'autres propositions tendent par ailleurs à ouvrir un véritable contrôle du bien fondé de l'urgence (qu'il s'agisse des pouvoirs exceptionnels de l'article 16 de la Constitution ou, plus simplement, des déclarations d'urgence de l'article 45 permettant l'examen accéléré d'un texte par le Parlement). D'autres, enfin, tendent à prévoir un délai minimum d'examen des textes par les commissions parlementaires, afin de s'assurer qu'elles auront disposé du temps nécessaire pour mener à bien leur mission, etc.

Ces dernières propositions témoignent d'une évolution des esprits sur l'appréhension du temps dans les processus normatifs. L'idée que le temps est indispensable à la qualité, voire, tout simplement, à la sérénité des processus normatifs, fait son chemin.

Il est encore trop tôt pour savoir précisément lesquelles de ces propositions seront retenues, dans le cadre de la réforme constitutionnelle en cours, à l'heure où ces pages sont imprimées.

Gageons néanmoins que toutes celles que le constituant aura adopté contribueront, à leur manière, à la réconciliation de la légistique et du temps.

## « Oui, tout cela, dans la même phrase. » ou le délicat problème des relations entre la langue et le droit

Alfred Gilder<sup>1</sup>,  
Contrôleur général près les ministères  
de l'économie, de l'industrie et de l'emploi,  
et du budget, des comptes publics et de la fonction publique,  
Haut fonctionnaire de terminologie

*« La langue est à tout le monde. L'artiste le plus avant est tenu de lui garder son caractère national et populaire ; il doit parler le langage public. S'il veut se tailler un idiome particulier de l'idiome de ses concitoyens, s'il croit qu'il peut changer à son gré le sens et les rapports des mots, il sera puni de son orgueil et de son impiété : comme les ouvriers de Babel, ce mauvais artisan du parler maternel ne sera entendu de personne, et il ne sortira de ses lèvres qu'un inintelligible murmure. »*

Anatole France, article paru dans « *Le Temps* », 19 août 1888

Il est difficile de trancher si c'est le goût d'un français cartésien, clair et concis, ou plutôt le frisson sinistre, sec et coupant, du bruit de la guillotine ; entre le chemin de la raison et les voies du droit, entre les instruments de l'esprit et les œuvres de justice. Mais peu de phrases auront fait rêver autant d'auteurs que celle-ci : « *Tout condamné à mort aura la tête tranchée.* » Immortalisé par Marcel Pagnol et Fernandel dans « *Le Schpountz* », ce quasi-alexandrin que la Législative inscrivit dans la loi du 6 octobre 1791 pour uniformiser les voies d'exécution capitale, est souvent cité parmi les plus beaux vers de la langue française, au même titre que « *le vert paradis des amours enfantines* » ou « *Et l'unique cordeau des trompettes marines* », les asphodèles au parfum frais ou les roses dont l'ombre est rouge aux Alyscamps quand se taisent les colombes. Ce n'est pas le lieu de réfléchir à l'étonnante fascination qu'exerce cette disposition pénale, abolie bibelot aujourd'hui. Notons néanmoins que le droit agit comme une sorte de miroir où la langue se regarde, au plus probable parce qu'il emporte des conséquences ultimes. Car juger, c'est dire, et « *prononcer* » une peine c'est, en fait, condamner. Il y a là le vieux rêve que les linguistes appellent « *performatif* » (« *quand dire, c'est faire* »), et la nostalgie de l'enfance où il suffit d'ouvrir la bouche pour que les parents obéissent. À propos de « *Lucien Leuwen* »,

Stendhal écrit à Sainte-Beuve : « *Cela est écrit comme le code civil. J'ai horreur de la phrase à la Chateaubriand.* » Il y reviendra six ans plus tard, à propos de « *La Chartreuse de Parme* », cette fois-ci, écrivant à Balzac : « *En composant La Chartreuse, pour prendre le tour, je lisais chaque matin deux ou trois pages du code civil, afin d'être toujours naturel ; je ne veux pas, par des moyens factices, fasciner l'âme du lecteur.* »

Mais, pour cerner notre propos, il faut entendre l'autre son de cloche, de Rabelais à Montaigne, de Molière aux « *Plaideurs* » de Racine. On se souvient de l'incroyable figure du juge Bridoye dans le « *Tiers Livre* », entre ses formules absconses, ses termes ésotériques, ses citations pédantes et farfelues, et le creux de son propos : « *C'est pourquoi, messieurs, conclut Rabelais comme s'il s'agissait d'une pâte à crêpes, je sursoye, délaye et diffère le jugement, afin que le procès, bien ventilé, grabelé et débattu, vienne par succession de temps à sa maturité.* » Ou de cet étonnement d'un Montaigne, pourtant magistrat à Périgueux puis à Bordeaux, au livre III de ses *Essais* : « *Pourquoi est-ce que notre langage commun, si aisé à tout autre usage, devient obscur et non intelligible en contrat et testament, et que celui qui s'exprime si clairement, quoi qu'il dise et écrive, ne trouve en cela aucune manière de se déclarer qui ne tombe en doute et contradiction ? Si ce n'est que les princes de cet art, s'appliquant d'une particulière attention à trier des mots*

<sup>1</sup> Dernier ouvrage paru : « *Le français administratif : écrire pour être lu* », Éditions Glyphe, réédition en 2008.

*solennels et former des clauses artistes ont tant pesé chaque syllabe, épluché si primement chaque espèce de couture, que les voilà enfrasqués et embrouillés en l'infinité des figures et si menues partitions, qu'elles ne peuvent plus tomber sous aucun règlement et prescription ni aucune certaine intelligence.* ». Quant à Molière, dès qu'il commence à écrire, dès « *La Jalousie du Barbouillé* », il ne lâchera plus ses docteurs, dix fois docteurs, « *doctor, eruditissime doctorum* », notaires, avocats, ou plaideurs, dont le jargon, le latin, les références intempestives et les prétentions sont, à côté de ceux des médecins, un des plus sûrs ressorts comiques de son théâtre.

Critique du droit, de son vocabulaire hermétique, des techniques des procès, de la jurisprudence qui prolifère, des prétentions des juristes, d'un barreau pléthorique, de la justice trop lente, et doute sur le relativisme des lois, sur les raisons de leur obéir, c'est une anthologie de la critique du droit qu'il nous faudrait écrire. De l'admirable « *ut olim flagitiis, sic nunc legibus laboramus* » des « *Annales* » de Tacite (« *comme jadis les scandales, ce sont les lois qui aujourd'hui nous accablent* »), aux « *Fragments sur les lois* » de Rousseau, à Montesquieu lui-même qui met en garde contre les lois obscures, aux notaires de Balzac, ce serait une anthologie toute entière consacrée à la lutte contre la chicane, la basoche, le galimatias, le jargon, le pinaillage, les conciliabules, les manœuvres de couloir, les petits arrangements et les grands compromis, la ruse et la tromperie.

Quel tableau contrasté donc ! Quel « *clair-obscur* » serait-on tenté de dire. Si l'on n'examine que les louanges et les reproches qui s'adressent à la rédaction juridique, il s'avère que d'un côté, on souhaite une langue précise, concise, claire, sans affectation, sans pathos, impersonnelle en quelque sorte, descriptive et normative, qui dise les obligations, les droits, les interdictions et les sanctions, et que de l'autre, on craint une langue technicienne, jargonante, fermée sur elle-même, sentencieuse, prétentieuse, qui nécessite autant de travail de qui veut la comprendre que de qui veut l'écrire, qui éloigne, qui met à distance, qui fonde la compétence d'un interprète plutôt que d'un lecteur, qui dit les règles pour multiplier les exceptions, nourrit

la jurisprudence, les malentendus et les gloses qui s'entre-glosent, pour reprendre l'expression de Montaigne. D'un côté, le droit immédiat, de l'autre le droit des médiateurs. Au-delà de la langue, c'est bien d'une conception du droit qu'il s'agit, et, dans son « *Discours préliminaire au code civil* », Portalis le dit ainsi : « *Nous n'avons pas cru devoir simplifier les lois, au point de laisser les citoyens sans règle et sans garantie sur leurs plus grands intérêts. Nous nous sommes également préservés de la dangereuse ambition de vouloir tout régler et tout prévoir.* » Entre le tout ou rien, entre le médiat et l'immédiat, que faire ? À l'heure où nous aimons trancher les questions, rompre et bouleverser, on voit que nos prédécesseurs ne vont guère nous aider à résoudre nos problèmes : ils sont tout mesure, prudence, circonspection. Et si là résidait le secret du droit bien écrit ?

Peu ou prou, à tort ou à raison, le droit apparaît à l'écrivain comme un monde autonome. Qu'il soit « *kelsenien* » ou non, il y voit un système auto-référencé, dirait-on en babélien d'aujourd'hui, où on exprime des règles qu'on décline comme une algèbre sociale. La langue en doit être donc pure, analytique, logique et déductive.

Mais la chose n'est pas si simple, car si tout un chacun ne maîtrise pas le calcul intégral, les conséquences personnelles sont relativement faibles, alors qu'à ignorer ce que dit la loi, on court les plus graves dangers. C'est bien là que gît le cœur de notre question. La loi ne s'applique pas qu'aux juristes. Peu importe, somme toute, que l'ordonnance soit mal écrite si le pharmacien la comprend. Mais la loi ? Elle dispose, elle prévient, elle sanctionne, elle autorise, elle interdit, elle permet à condition que, elle empêche sauf si. Pour cela, elle doit être comprise. Là où il y a devoir, il y a loi. Et de la protection du droit par la qualité de la langue, on passe tout naturellement à la protection de la langue par la force du droit.

Depuis près de cinq siècles, les agents publics ne doivent s'exprimer qu'en français. Tour à tour, quatre grandes lois linguistiques l'ont proclamé. À Villers-Cotterêts, François I<sup>er</sup> ordonna, le 7 août 1539, l'usage officiel du français. Le chancelier Guillaume Poyet la rédigea, et lui donna son nom, la « *guillemine* », en 192 articles. Désormais

les actes officiels, actes notariés, jugements, procédures judiciaires, etc. seraient rédigés « *en langage français maternel et non autrement... afin qu'ils soient en un langage clair et qu'il n'y ait, ni qu'il puisse avoir aucune ambiguïté ou incertitude* ». Plus expéditive, promulguée par la Convention sur le rapport de l'abbé Grégoire, la loi du 2 thermidor an II se veut plus directive « *sur la nécessité et les moyens d'anéantir les patois et d'universaliser la langue française* ». Une seule nation, une seule langue. Les Conventionnels condamnaient à six mois d'emprisonnement et à la destitution tout agent public qui rédigeait des documents officiels ou des actes authentiques « *en idiome ou langue autre que la française* ». L'heure n'était pas propice aux circulaires sur le temps libre. Soucieuse de protéger le consommateur, la loi n° 75-1349 du 31 décembre 1975, dite loi Bas-Lauriol rendit obligatoire l'emploi de la langue française dans la publicité, les factures et les quittances. Enfin, la loi n° 94-665 du 4 août 1994, dite loi Toubon, concrétise l'article 2 de la Constitution introduit en 1992 : « *La langue de la République est le français* ». Elle dispose que l'emploi de la langue française est obligatoire, sous peine d'amendes, dans tous les documents légaux ou contractuels, actes privés, publicités, etc. Mais le Conseil constitutionnel, se fondant sur le principe de la liberté d'expression tel qu'exprimé à l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, déclara non conformes à la Constitution les dispositions qui visaient les médias ainsi que les activités privées, limitant son champ d'application aux personnes morales de droit public ou à celles exerçant une mission de service public.

Mais, par un de ces retournements dont l'histoire juridique a le secret, c'était par la consécration des travaux ministériels d'« *enrichissement de la langue française* », voulus par Georges Pompidou, menés par les comités de terminologie et officialisés en 1973, que cette loi porte des fruits, certes clairsemés, mais très concrets, à l'illustration de notre langue. L'époque n'était plus aux oukases ni aux itératives défenses, mais à la prudence, à la mesure, à la circonspection. Et si là résidait le secret d'une langue bien défendue ?

Le décret n° 96-602 du 3 juillet 1996 relatif à cet « *enrichissement* » crée, outre un haut fonctionnaire chargé de veiller, dans chaque ministère, à la bonne application de la loi du 4 août 1994, une commission générale et des commissions spécialisées de terminologie et de néologie. La Commission générale, placée auprès du Premier ministre, présidée par un Académicien, M. Gabriel de Broglie jusqu'en 2006 et monsieur Marc Fumaroli maintenant, a pour mission de compléter le vocabulaire français, compte tenu des besoins exprimés dans la vie économique, les travaux scientifiques et les activités techniques et juridiques, en proposant des termes nouveaux pouvant servir de référence. S'appuyant sur tout un dispositif réunissant les commissions spécialisées, l'Académie française, la Délégation générale à la langue française, des experts scientifiques et techniques. Une fois recueilli l'avis de l'Académie française, les listes de termes adoptés sont publiées au Journal officiel dans les « *Avis et communications* », avec définitions et équivalents étrangers. Parmi les dix-huit commissions ministérielles, sept sont placées auprès des ministres de Bercy : automobile, chimie et matériaux, économie et finances, informatique et composants électroniques, pétrole et gaz, ingénierie nucléaire, télécommunications et activités postales. C'est à peu près trois cents termes nouveaux qui sont ainsi publiés chaque année.

Courriel, logiciel, en ligne, baladeur, crédit-bail, jardinerie, voiturette, mini moto, monospace, télé-sécurité, point mort, supérette, externalisation, gagnant-gagnant... nombreux sont les termes passés dans le langage commun et effectivement « *adoptés* » par nos compatriotes. Loin d'être un « *inventaire* » à la Prévert, encore moins un « *useful vocabulary* » pour lire « *The Herald Tribune* » en supplément du dimanche avec le DVD « *La Callas chante Nina Hagen* », il s'agit de listes de vocabulaire nécessaire. Travail de fourmis, diront certains. Sans doute. Travail de Sisyphe, diront d'autres. Certainement pas. Travail bénéfique ? Assurément.

Mais les difficultés sont nombreuses. La première concerne l'usage. Lorsque naît, à la faveur d'une découverte, d'un événement, ce qui est fréquent en économie, finances,



industrie ou informatique, un terme nouveau, c'est bien souvent dans sa langue d'origine, et très souvent l'anglo-américain, qu'il est repris et diffusé. La vitesse de réaction est alors essentielle, mais trop souvent tardive pour changer les habitudes déjà prises. On peut toujours essayer, et cela marche parfois, comme avec « *baladeur* » qui a si bien effacé le « *Walkman* », lequel avait d'abord prospéré. Mais on voit qu'il est difficile d'envisager une langue française « *pure* » à côté d'une langue française réellement pratiquée, une langue officielle à côté d'une lingua franca. La deuxième concerne la compréhension. Lorsque dans des domaines de haute technique, on pratique une langue, elle aussi « *de pointe* », dont les locuteurs, ingénieurs, techniciens, commerciaux, journalistes spécialisés sont en relation les uns avec les autres, il est bien difficile hélas ! de chercher à imposer un terme français, car la condition est qu'il n'y ait aucune déperdition d'efficacité dans les échanges, aucune erreur dans la désignation de produits ou de processus qui vont souvent par famille et ne se distinguent que par de menues différences pour le non-spécialiste. On peut voir ainsi, de temps en temps, dans des marchés publics et des appels d'offres, une magnifique présentation dans un français, certes technique, mais impeccable, et qui satisfait en tous points aux exigences de la loi, mais suivis d'annexes où les abréviations, les acronymes ou les équivalences en anglais font trois fois le texte de présentation. Cela fait songer à ces résumés (« *abstracts* ») des revues scientifiques et techniques dont les articles, dans certains domaines, sont aujourd'hui 100 % anglophones, même lorsque l'auteur est français, un peu, si l'on permet l'expression, comme des feuilles de vigne cachant des nudités. Il est aussi tentant, troisièmement, de céder à la mode, d'aller chercher le néologisme chez les harengères des Halles, comme un auteur célèbre, en imaginant que la francisation « *passera* » plus facilement auprès du public, en élevant en quelque sorte le parler de la rue, ou pour être plus exact, de la télévision et de la radio, à un niveau de langue supérieur, en lui donnant la sanction du juridique. Mais c'est bien souvent une illusion, car, la mode passée, on se retrouve avec un jeune archaïsme mal vieilli et désuet, qui a le charme des tables de cuisine en formica des années 1960, où

Roland Barthes décrivait avec humour et férocité les ravages d'une certaine « *modernité* ».

Mais la plus grave des difficultés est la quatrième, celle qui, dans le cadre de cet article paré des vertus d'une revue juridique à l'attention de ceux qui ne le sont pas, pourrait s'intituler « *Savoir balayer devant sa porte* ». Il y a d'abord le pédantisme. « *Je vous saurais gré de bien vouloir me faire l'honneur de prendre en considération...* », alors qu'on hésite entre « *être gré* » et « *savoir gré* ». Plus ampoulée, cette croustillante perle parlementaire tombée de la tribune et relevée, à la date du 4 septembre 1848, par Victor Hugo dans « *Choses vues* » : « *Nous n'avons pas eu l'idée d'avoir la pensée de rien faire qui pût nous faire supposer l'intention d'avoir, du plus loin possible, de faire planer la souveraineté du droit dans les considérations qui militent en faveur de la souveraineté du fait.* » Il y a, ensuite, les habitudes. Le conseil pour la simplification du langage administratif (C.O.S.L.A.) fait un travail circonspect qui devrait être mieux pris en compte. Il fait souvent remarquer que les habitudes des fonctionnaires, si hauts soient-ils, tendent à singer le droit et demandent, par exemple, à « *renseigner* » des formulaires. Or, on ne renseigne que quelqu'un qui le demande. Ainsi le pardessus de Fernand Raynaud lève-t-il son chapeau mou pour demander à Mademoiselle de la Poste comment on doit faire pour obtenir le 22 à Asnières. Or, on ne fait que « *remplir* » un formulaire. C'est moins « *technique* », mais bien souvent plus difficile. De même, une demande de délai pour honorer l'obligation fiscale peut être présentée sur « *papier libre* ». Quel papetier a jamais vendu un papier « *incarcéré* » ? À moins qu'il ne s'agisse de promouvoir — en vue, comble du pléonasme, d'un « *tri sélectif* » — le papier « *recyclé* », auquel cas, pour filer la métaphore, il vaudrait mieux dire « *en voie de réinsertion* ». Cessons cet étrange « *professionnalisme* » où l'administration veut « *faire du droit* » pour se dire, à la cafette : « *Salut ! T'as passé un bon dimanche ?* » Enfin, le snobisme qui fait des ravages plus rapides que le réchauffement de la planète. Sous prétexte de promotion d'un discours de management différent, de promotion d'école de commerce de chef-lieu de canton en liaison avec le North Dakota, débarquent



sur les plages du service de l'État, de jeunes soldats qui pensent que, pour nous annoncer que les vaches grasses vont devoir subir un régime amaigrissant, se croient obligés de nous dire que l'« *approche bottom up est requise dans le cadre d'une implémentation d'un lean.* » (sic) ! Et pourquoi pas : « *C'est quoi ton time pour just a coffee, before d'entrer dans le Finances Department ?* »

Ces quelques exemples montrent bien, je crois, combien il est délicat de donner des règles, de formuler des jugements définitifs. D'un côté, il est, bien entendu, souhaitable que le vocabulaire ait et conserve une certaine stabilité, une certaine distance face à la langue commune pour être manié avec sécurité, juridique, mais aussi technique. Mais outre le risque du jargon, et d'incompréhension, il est délicat de favoriser trop longtemps une langue sectorisée par domaines. Il est alors tentant de promouvoir un idiome plus proche des habitudes du public. Mais comme le remarquait déjà Paul Valéry dans *L'idée fixe* : « *Écrire comme on parle était peut-être un bon conseil à l'époque où l'on parlait bien.* » Sans même céder à la « *déclinologie* » ou à la déploration sur le temps présent, c'est parce que le langage lui-même est vulnérable aux interprétations, aux faux sens, aux évolutions sémantiques, que la loi, même si elle doit réduire les incertitudes pour assurer les droits et garantir l'intelligence des contentieux, est objet d'interprétation. « *Notre parler a ses faiblesses et ses défauts, comme tout le reste. La plupart des occasions des troubles du monde sont grammairiennes. Nos procès ne naissent que du débat de l'interprétation des lois.* » On aura reconnu, une fois encore, la prose des « *Essais* », qui, somme toute, ne rechignait pas à aller puiser au gascon ce qui manquait au français.

La langue qu'on parle n'est pas un objet facile à mettre à distance. Jean Paulhan rappelait, dans « *Les Fleurs de Tarbes* », combien tel mot honoré par la droite faisait rire les gens de gauche, et combien tel autre, vénéré par la gauche, suscitait le mépris des gens de droite. Chacun voyait une chose, un concept, une valeur, là où l'adversaire ne voyait que billevesées et paroles creuses, emphase ou démagogie. Mesure, prudence et circonspection. J'ai

bien conscience d'écrire avec une blouse grise, les doigts pleins d'une craie blanche, sur une estrade de guingois, lorsqu'un élève arrivé après la rentrée des classes à qui je demanderais son nom, répondrait « *Meaulnes. Augustin* ». Ce qui vaut bien « *Bond. Je m'appelle Bond. James Bond.* » J'accepte, très volontiers la référence. Mais ce n'est pas de la nostalgie.

Les questions relatives à la langue française sont à la mode. Promotion de la Francophonie, qualité de la rédaction administrative, lutte contre les anglicismes, impropriétés nombreuses dans le parler quotidien, facilités du langage politiquement correct et journalistiquement banalisé, promotion de l'exportation en « *américain des aéroports* », féminisation des mots pour cause de parité hommes-femmes, lutte contre les discriminations de toutes sortes, défense de l'identité culturelle et de l'exception nationale, protection de l'environnement et de la biodiversité, des animaux rares et des hommes bizarres. Tout cela est noble. Tout cela est vrai sans aucun doute, mais ne nous y trompons pas. Les objectifs de tous ces combats, ou du moins de tous ces efforts, ne sont pas, à l'évidence, les mêmes.

Dans un tout petit livre qui vient d'être réédité, « *L'Uruguay* » de Jules Supervielle, on lit cette merveilleuse phrase sur sa jeunesse : « *Je suis né à Montevideo, mais j'avais à peine huit mois que je partis un jour pour la France dans les bras de ma mère qui devait y mourir, la même semaine que mon père. Oui, tout cela, dans la même phrase.* »

Il y a tout juste trois siècles et demi, Molière revenait à Paris après un long périple en province où les dettes, une incompétence crasse en analyse financière, l'amour d'une femme plus âgée que lui et le désir d'aventure l'avaient conduit. Dans sa première pièce imprimée, « *Les Précieuses ridicules* », Magdelon répond à Mascarille qui lui demande ce qu'elle pense de Paris : « *Hélas ! qu'en pourrions-nous dire. Il faudrait être l'antipode de la raison, pour ne pas confesser que Paris est le grand bureau des merveilles, le centre du bon goût, du bel esprit et de la galanterie.* » N'y entendant goutte, leur père, excédé de toute cette « *pommade* », leur dira qu'il n'entend point

changer leurs noms de baptême « *qui vous ont été donnés par vos parrains et marraines* ».

Autrement dit : fidélité à sa langue comme à son nom, mots simples, parler clair, langage compris de tous. Il me semble que dans ce délicat problème des relations de la langue et du droit, l'objectif, modeste certes, est d'abord d'assurer que, loin de la « *pommade* », on puisse s'entendre entre enfants et parents, parrains et marraines, cousins cousines, voisins voisines. Oui ! tout cela, dans la même phrase. Concilier la sécurité linguistique et la concorde sociale ? Ménager la chèvre et le chou ? Cela ne sera déjà pas si mal. N'est-ce pas le meilleur moyen d'avoir la prospérité dans le potager et la paix dans la bergerie ?

# La Lettre de la DAJ

LETTRE D'ACTUALITÉ JURIDIQUE DES MINISTÈRES FINANCIERS - 1 jeudi sur 2

## La Lettre de la DAJ Comment la consulter ?

Diffusée un jeudi sur deux, cette lettre offre un large panorama de l'actualité juridique en mettant un accent tout particulier sur les dossiers auxquels est associée la DAJ.

Complément au Courrier juridique des finances et de l'industrie (CJFI), qui reste la revue juridique de référence des ministères financiers, la Lettre de la DAJ donne accès à une information rapide, tout en offrant au lecteur la possibilité d'approfondir celle-ci. En effet, la Lettre permet, via des liens interactifs, d'accéder directement à la source support de l'article : texte législatif ou réglementaire, jurisprudence, dossier documentaire ...

Vous pouvez accéder à cette lettre, disponible exclusivement sous une forme numérique, en vous connectant à l'adresse URL suivante :

[http://www.minefe.gouv.fr/directions\\_services/daj/lettre/sommaire.htm](http://www.minefe.gouv.fr/directions_services/daj/lettre/sommaire.htm)

# LE COURRIER JURIDIQUE DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

Publication bimestrielle de la direction des affaires juridiques du ministère de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi et du ministère du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique, le *Courrier Juridique des Finances et de l'Industrie* apporte un éclairage sur des thèmes juridiques d'actualité, au travers d'articles de synthèse et d'analyse des jurisprudences constitutionnelle, judiciaire, administrative et européenne.

Fruit d'une expertise pluridisciplinaire, portant sur tous les domaines du droit (droit privé et public, droit européen et international, droit des sociétés, droit économique et financier, droit des participations de l'État et droit des marchés publics), cet outil a vocation à permettre, avec ses six numéros annuels, de mieux saisir les enjeux juridiques de la société actuelle.

Le *Courrier Juridique des Finances et de l'Industrie* est également disponible sous forme numérisée accessible en ligne (au format PDF ou mode texte) par téléchargement payant, sur le serveur internet de la Documentation française, en vente au numéro ou par abonnement. Plus d'information sur [www.ladocumentationfrancaise.fr](http://www.ladocumentationfrancaise.fr)



DIRECTION DES AFFAIRES JURIDIQUES

**Maquette :** D.A.J. - bureau de la valorisation et de l'information - 4C

**Impression :** direction de la documentation française  
29-31, quai Voltaire  
75344 Paris cedex 07

Imprimé en France  
Dépôt légal : à parution  
ISSN 1621-0263

Prix au numéro : 10 €  
Abonnement (6 numéros) :  
France 44 €  
Europe 46 €  
DOM-TOM 45 €  
Autres pays 47,90 €  
Supplément avion 13,20 €

## Comité éditorial

Directeur de la publication

**Catherine Bergeal**, directrice des affaires juridiques

Membres externes

**Joëlle Adda**, chef du service juridique de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, **Frédéric Ancel**, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, **Claudie Boiteau**, professeur d'université, **Vincent Feller**, avocat général à la Cour des comptes, **Alain Lacabarats**, conseiller à la Cour de cassation, directeur du service de documentation et d'études, **Jean-Marc Morin**, directeur juridique de l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris, **Marie-José Palasz**, chef de mission au contrôle général économique et financier, **Annie-Claude Selvi**, conseiller juridique à la direction générale des entreprises

Membres de la DAJ

**Jean-Guirc Le Noan**, chef de service  
**Michèle Hourt-Schneider**, sous-directrice,  
**Nicole Planchon**, sous-directrice,  
**François Schoeffler**, sous-directeur  
**Michel Lejeune**, sous-directeur

Rédacteur en chef

**Charles Touboul**  
Rédaction  
**Frédéric Amérigo**

Direction des affaires juridiques :

bâtiment Condorcet - Télédock 353 - 6, rue Louise Weiss - 75703 Paris Cedex 13  
adresse courriel : [cjfi@finances.gouv.fr](mailto:cjfi@finances.gouv.fr)

En vente en librairie et sur [www.ladocumentationfrancaise.fr](http://www.ladocumentationfrancaise.fr) (par paiement sécurisé)

- Pour mieux vous connaître, merci de nous signaler vos centres d'intérêt
- |  |  |   |  |
|--|--|---|--|
| <input type="checkbox"/> administration                        | <input type="checkbox"/> droit, justice              | <input type="checkbox"/> éducation, formation       | <input type="checkbox"/> santé, protection sociale |
| <input type="checkbox"/> culture                               | <input type="checkbox"/> institutions, vie politique | <input type="checkbox"/> emploi, travail            | <input type="checkbox"/> Europe, international     |
| <input type="checkbox"/> communication, nouvelles technologies | <input type="checkbox"/> défense                     | <input type="checkbox"/> société                    | <input type="checkbox"/> autres                    |
|  | <input type="checkbox"/> économie, finances          | <input type="checkbox"/> environnement, territoires |  |

## bulletin d'abonnement

à retourner à

La documentation française

À l'attention

du service commande

124, rue Henri-Barbusse

93308 Aubervilliers

Cedex France

Téléphone : 33 (0) 1 40 15 70 00

Télécopie : 33 (0) 1 40 15 68 00

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

### Abonnement

#### pour six numéros

France métropolitaine (TTC)

Dom-Tom (HT, avion économique)

Europe (TTC)

Autres pays (HT, avion économique)

Supplément avion rapide

### Version numérisée

Le numéro

Abonnement à six numéros

	Prix unitaire	Nombre	Total
	TTC		
France métropolitaine (TTC)	44,00 €		
Dom-Tom (HT, avion économique)	45,00 €		
Europe (TTC)	46,00 €		
Autres pays (HT, avion économique)	47,90 €		
Supplément avion rapide	13,20 €		
Le numéro	8,00 €		
Abonnement à six numéros	33,00 €		
<b>montant total à payer</b>			

### Nom

Prénom

Profession

Adresse

Code postal

Localité

Mél

Ci-joint mon règlement

Par mandat administratif (réservé aux administrations)  
 Par chèque bancaire ou postal : à l'ordre de l'Agent comptable du B.A.P.O.I.A. - La Documentation française

Par carte bancaire. Date d'expiration UUUU

N° UUUUU UUUUU UUUUU UUUUU

N° de contrôle UUUU (notez les 3 derniers chiffres du numéro inscrit au dos de votre carte, près de votre signature)

Date

Signature

