

**LICENCE 2 — 1<sup>er</sup> semestre**

**DROIT ADMINISTRATIF GENERAL.**

**SEANCE 2. LE POUVOIR REGLEMENTAIRE**

**FASCICULE**

Ce document retrace les points essentiels de la séance. Il ne prétend pas à l'exhaustivité et ne destine pas à remplacer les cours et les séances de travaux dirigés. Il vient en appui de vos révisions et de votre apprentissage des éléments essentiels indispensables à la maîtrise des thèmes de la matière.

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

## I. L'IDENTIFICATION DU POUVOIR REGLEMENTAIRE

Pouvoir réglementaire : pouvoir qui peut intervenir dans toutes les matières qui sont constitutionnellement réservées ou conférées au pouvoir réglementaire et qui s'exerce sur l'ensemble du territoire à l'égard de l'ensemble des administrés. Il permet l'édiction de dispositions à portée générale, dans le respect des normes supérieures et de la répartition des compétences. Par exemple, un décret relatif aux interventions d'une banque centrale sur le marché monétaire.

Dispositions à portée générale : règles générales, impersonnelles et abstraites applicables à l'ensemble des administrés ou à un groupe d'administrés :

- Soit elles ne donnent aucune indication explicite sur ses destinataires : le code de la route s'applique à l'ensemble des usagers de la voie publique par exemple ;
- Soit elles s'adressent à un groupe de personnes ou à une personne désignée par sa fonction (préfet)

Les actes réglementaires, généraux et impersonnels donc, ne s'adresseront jamais nominativement à un destinataire. C'est la différence avec les actes administratifs individuels, non réglementaires, qui s'adressent à une ou plusieurs personnes nommément désignées : permis de construire, refus de titre de séjour, lauréats d'un concours...

Dans les deux cas, on parle d'actes administratifs unilatéraux (AAU) : acte par lequel l'administration modifie l'ordonnancement juridique, c'est-à-dire fixe de nouvelles règles juridiques créant

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

des droits et obligations ou modifie des normes existantes, sans avoir à recueillir le consentement des administrés (= unilatéral).

### A. – Les domaines respectifs de la loi et du règlement : la répartition des compétences des articles 34 et 37 de la Constitution

Les articles 34 et 37 de la Constitution du 4 oct. 1958 répartissent les compétences entre la loi et le pouvoir réglementaire :

- **l'article 34** liste les matières pour lesquelles la loi peut intervenir : c'est le cas notamment pour les règles concernant les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, la nationalité, le statut des magistrats, la procédure pénale ou encore la détermination des crimes et délits ainsi que des peines applicables...
- **l'article 37** prévoit que les autres matières, c'est-à-dire celles qui ne sont pas du domaine de la loi, ont un caractère réglementaire : « *les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire (...)* »

- ⇒ La loi ne peut donc intervenir que dans le champ des matières listées à l'article 34 de la Constitution ; tandis qu'en vertu de l'article 37, les autres matières relèvent du domaine réglementaire.
- ⇒ En conséquence : ce n'est pas la même procédure d'édiction des actes ni les mêmes acteurs qui interviennent.
- ⇒ Dans le champ de l'article 37, on parle de pouvoir réglementaire autonome, en opposition au pouvoir réglementaire dérivé dont dispose les autorités pour l'exécution de l'application des lois. Le pouvoir réglementaire autonome permet ainsi d'intervenir dans les domaines

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

qui ne relèvent pas de la loi, sans être limité à venir décrire les modalités d'application d'une loi : ces décrets sont autonomes, indépendant de l'existence d'une loi. A l'inverse, le pouvoir réglementaire dérivé concerne les décrets qui n'existent que parce qu'ils répondent à la nécessité d'assurer l'application des lois.

## **B. LES TITULAIRES DU POUVOIR REGLEMENTAIRE**

### **1. – Le pouvoir réglementaire général ou central**

La Constitution confie l'exercice du pouvoir réglementaire général au pouvoir exécutif central, en la personne du Président de la République et du Premier ministre.

/!\ Les ministres n'ont aucun pouvoir réglementaire général. Ils n'ont qu'un pouvoir d'administration sur leur département ministériel : c'est une fonction administrative. Les ministres sont les supérieurs hiérarchiques des fonctionnaires de leur périmètre ministériel, ils ont pour mission d'organiser ce périmètre, ce ministère.

Le Premier ministre et le Président de la République agissent dans le domaine du règlement par décret. Un décret peut être réglementaire ou individuel.

Les décrets sont hiérarchisés :

- Les décrets pris en Conseil des ministres : ce sont les plus importants. Ils sont signés par le Président de la République (article 13 de la Constitution) et contresignés par le Premier ministre. Ce sont majoritairement des décrets d'applications des lois. Certains décrets doivent obligatoirement être pris en Conseil des ministres comme la déclaration de l'état de siège – article 36.
- Les décrets soumis en Conseil d'Etat (article 37 de la Constitution) : textes réglementaires pour lesquels une disposition constitutionnelle, un texte législatif ou réglementaire a prévu qu'ils seraient soumis à l'avis du Conseil d'Etat. Par exemple, la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires prévoit, en son article 11, qu'« *Un décret en Conseil d'Etat précise les conditions et les limites de la prise en charge par la collectivité publique, au titre de la protection, des frais exposés dans le cadre d'instances civiles ou pénales par le fonctionnaire* ». C'est également possible en l'absence de dispositions le prévoyant, si l'objet ou l'importance du décret justifie un avis du Conseil d'Etat.
- Les décrets simples : ni délibérés en Conseil des ministres ni en Conseil d'Etat : c'est le mode ordinaire d'exercice du pouvoir réglementaire.

**NB** : Lorsque le Premier ministre prend les règlements nécessaires à l'application des lois (pouvoir réglementaire dérivé), ceux-ci sont, le cas échéant, contresignés par le(s) ministre(s) chargé(s) de leur exécution.

Exemple : Décret n° 2021-1196 du 16 septembre 2021 relatif à la détermination des proportions minimale et maximale de travailleurs reconnus handicapés dans l'effectif salarié des entreprises adaptées : l'article 2 prévoit quels ministres seront chargés de l'exécution du décret et ceux-ci l'ont contresignés.

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

C'est le Conseil d'Etat qui contrôle la répartition de compétences lorsqu'il est question d'un décret : **CE 25 septembre 2013 Société Rapidépannage n°363184** : le pouvoir réglementaire en matière de police revient au Premier ministre : il lui appartient d'adopter les mesures propres à assurer la sécurité des personnes sur les autoroutes et ouvrages d'art du réseau routier national.

## **2. - Le pouvoir réglementaire spécialisé**

### a) Les ministres

Les ministres n'ont pas de pouvoir réglementaire général sauf :

- Sur délégation du Premier ministre ;
- Sur délégation de la loi ou du règlement ;
- En tant que chef de service : **CE 7 février 1963 Jamart** : il s'agit d'un pouvoir d'organisation des services permettant aux chefs de service de prendre toute mesure nécessaire à la direction du personnel et à l'aménagement du service. Deux conditions cumulatives :
  - ✓ Il faut être en présence d'une autorité ayant la qualité de chef de service c'est-à-dire ayant une administration sous son autorité ;
  - ✓ Seules peuvent être édictées des mesures nécessaires au bon fonctionnement du service : critère de la nécessité du service.

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

b) Les autorités administratives indépendantes (AAI)

Les AAI sont des autorités étatiques à qui le législateur confie des missions de régulation. Elles sont dotées de la personnalité morale.

Pour le Conseil d'Etat : les autorités administratives indépendantes peuvent être définies comme des organismes administratifs, qui agissent au nom de l'Etat et disposent d'un réel pouvoir, sans pour autant relever de l'autorité du Gouvernement.

Exemples : Autorité de la concurrence, CNIL, AMF, ARCOM...

Pour mener à bien leurs missions (souvent dans le domaine de la régulation), elles disposent d'un pouvoir réglementaire dans leur domaine. Le Conseil constitutionnel a en effet estimé que sous réserve des pouvoirs reconnus au Président, l'exercice du pouvoir réglementaire à l'échelon national, le Conseil constitutionnel a considéré que ces articles ne faisaient pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'Etat autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en œuvre une loi. **CC 18 sept. 1986, n° 86-217 DC**

c) Les autres autorités

D'autres personnes publiques peuvent se voir reconnaître un pouvoir réglementaire : exemples des agences de l'eau, EP de l'Etat : les conseils d'administration des agences de l'eau disposent en effet d'un pouvoir réglementaire pour déterminer leurs actions et définir les conditions générales d'attribution des concours financiers qu'elles peuvent apporter aux personnes publiques et privées. Cette compétence s'exerce évidemment la limite des missions qui leur sont fixées par la loi (CE 11 mars 2020, req. n° 426366)

C'est également le cas de certaines personnes privées en charge d'un service public. Elles disposent alors d'un pouvoir réglementaire limité à l'organisation du service public délégué.

### **3. - Le pouvoir réglementaire local**

- Les autorités déconcentrées : le préfet et les sous-préfets :
  - exercent le pouvoir réglementaire dans les mêmes conditions que les ministres (ce sont des autorités déconcentrées, l'Etat leur *confie* des compétences).
  - exercent aussi le pouvoir de police administrative générale dépassant le ressort d'une seule commune.
  
- Les autorités décentralisées : communes, départements et régions : alinéas 2 et 3 de l'article 72 de la Constitution depuis la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 : « *Les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon. Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* ». Le maire peut par exemple fixer les conditions d'exercice des fonctions d'agents affectés à un musée municipal (musée Fabre à Montpellier en l'espèce) en exerçant ses pouvoirs de *chef des services municipaux* **CE 25 juin 1975 Biscarrat et Rouquairol**.

⇒ C'est là l'équivalent, au niveau local, du pouvoir réglementaire général.



## **II. L'EXERCICE DU POUVOIR REGLEMENTAIRE**

Après avoir étudié les autorités détentrices du pouvoir réglementaire, il convient d'aborder les modalités de leur intervention.

### **A./ LES MODALITES D'INTERVENTION DU POUVOIR REGLEMENTAIRE**

Le pouvoir réglementaire intervient selon trois modalités, trois formes d'actes : les deux premiers découlent de la Constitution (articles 21 et 38), le troisième est issu de la jurisprudence.

#### **1. – Les règlements pris pour l'exécution d'une loi**

Il s'agit des règlements nécessaires à la bonne application d'une loi : adoptés par le pouvoir réglementaire :

- sur invitation du législateur
- de sa propre initiative, quand, même dans le silence de la loi, l'application de cette loi nécessite de facto des mesures d'exécution.

/!\ Le pouvoir réglementaire ne peut ajouter à la loi. Il vient seulement compléter, préciser la loi, pour en assurer la bonne application et l'effectivité. On parle ainsi par exemple de décrets d'application d'une loi, qui pourra venir déterminer les conditions précises de mise en œuvre.

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

A l'inverse, attention, le législateur ne peut se retrancher derrière le pouvoir réglementaire pour ne pas utiliser pleinement sa compétence. Autrement dit, il ne peut déléguer, implicitement ou explicitement, à d'autres autorités le soin d'intervenir dans le domaine de la loi. S'il le fait, on dit qu'il agit en deçà de sa compétence, il commet une **incompétence négative**. Voir en ce sens **CE 13 fév. 2013 Caisse autonome de retraite des médecins de France**.

## **2. – Les règlements autonomes**

Règlements adoptés dans le cadre de l'article 37 de la Constitution : c'est-à-dire hors du domaine de la loi. Le terme autonome renvoie donc au fait qu'ils interviennent indépendamment de toute loi (contrairement au cas précédent).

## **3. – L'hypothèse de l'arrêt Labonne**

**Arrêt CE 1919 Labonne** : le CE reconnaît un pouvoir réglementaire générale en matière de police au chef du gouvernement, sans fondement textuel précis.

⇒ Cette solution a été constamment réaffirmée ; cf. **CE 2013 Société Rapidépannage**.

Confirmation par le Conseil constitutionnel : **CC 20 juillet 2000, n°2000-434 DC** : « *l'article 34 de la Constitution ne prive pas le chef du gouvernement des attributions de police générale qu'il exerce en vertu de ses pouvoirs propres et en dehors de toute habilitation législative* ».

**Prépa Droit Juris'Perform**

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

NB : évidemment cette hypothèse ne donne pas au chef du gouvernement le pouvoir d'agir dans le domaine de la loi.

## B./ LES OBLIGATIONS DU POUVOIR REGLEMENTAIRE

L'exercice du pouvoir réglementaire est un *droit* mais aussi et surtout une *obligation*, laquelle repose sur deux fondements (A) et leurs déclinaisons (B).

### 1. – Fondements

Deux fondements : le principe de légalité et le principe de sécurité juridique.

- **Le principe de légalité** : l'administration est soumise au droit (principe de l'Etat de droit). Le pouvoir réglementaire est en bas de la hiérarchie des normes et se doit donc de respecter toutes les normes supérieures à lui, y compris le droit de l'UE : **CE 2020 Association les Amis de la Terre France** : condamnation de l'Etat pour ne pas avoir exécuté correctement un arrêt de 2017, dans lequel le Conseil d'Etat avait sanctionné la défaillance du Premier ministre et des ministres en charge de l'environnement et de la santé, pour ne pas avoir pris les mesures utiles à l'élaboration de plans conformes à une directive de 2008 (relative à la qualité de l'air ambiant en Europe).
- **Le principe de sécurité juridique** : la sécurité juridique exige une lisibilité et une prévisibilité des règles juridiques.
  - Le Conseil d'Etat en a fait un principe général du droit (PGD) : **CE Ass. 2006 KPMG** : en l'occurrence, la sécurité juridique impose que l'autorité investie du pouvoir

Prépa Droit Juris'Perform

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60

réglementaire adopte, s'il y a lieu, les mesures transitoires qu'implique une réglementation nouvelle.

- C'est aussi pour respecter le principe de sécurité juridique, volet lisibilité, que le pouvoir réglementaire est dans l'obligation d'édicter les mesures nécessaires à l'application effective d'une loi : sans cela, les administrés seraient confrontés à un vide juridique.

## 2. – Déclinaisons

Quelques exemples de ces déclinaisons :

- Obligation d'édiction : **CE 2000 Association France Nature Environnement** : les titulaires du pouvoir réglementaire ont l'obligation d'édicter les mesures qu'implique l'application des lois et règlements, et ce dans un délai raisonnable – si un tel délai n'est pas fixé dans le texte. Le juge administratif peut ainsi enjoindre aux autorités compétentes de prendre les mesures idoines dans un délai qu'il aura fixé.
- Obligation de non-application des règlements illégaux : **CE, avis 2005, Marangio**. En l'espèce, le CE juge même que ce principe de non-application s'applique même lorsqu'aucune décision juridictionnelle n'est venue prononcer l'annulation du règlement ou l'aurait déclaré illégal.
- Obligation d'abrogation : **CE Ass. 1989 Compagnie Alitalia** : le pouvoir réglementaire a l'obligation d'abroger les actes réglementaires illégaux.

⇒ Dans toutes ces hypothèses, l'inaction ou le retard d'action du pouvoir réglementaire constitue une faute de nature à engager la responsabilité de l'administration.

Prépa Droit Juris'Perform

[www.juris-perform.fr](http://www.juris-perform.fr)

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 06 50 36 78 60