

**N°470962**

**Association Centres de lavage indépendants**

**6<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> chambres réunies**

**Séance du 10 janvier 2024**

**Décision du 5 février 2024**

## **CONCLUSIONS**

**M. Nicolas AGNOUX, Rapporteur public**

Comme l'a relevé le Conseil constitutionnel, la codification des lois et règlements participe à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme<sup>1</sup>. Mais il arrive que la codification présente les travers d'un langage « codé » dont les initiés eux-mêmes peuvent perdre – heureusement, fort rarement – la maîtrise. La présente requête illustre ce paradoxe.

L'association des centres de lavage indépendant vous demande d'annuler le décret du 29 juillet 2022 relatif à la gestion quantitative de la ressource en dehors de la période de basses eaux. Fruit de la concertation engagée en 2021 sous la bannière du « *Varenne agricole de l'eau et de l'adaptation au changement climatique* », ce texte ouvre au préfet coordinateur de bassin, la faculté, en dehors des périodes de basses eaux, de déterminer les quantités d'eaux prélevables aux fins d'usages anthropiques, notamment dans le but de constituer des réserves pour les besoins d'irrigation à l'étiage.

Aucun des moyens de procédure comme de légalité interne ne vous retiendra longtemps.

L'association requérante conteste d'abord la régularité de la consultation du public organisée en application de l'article L. 123-19-1 du code de l'environnement. Mais contrairement à ce qu'elle affirme, la note de présentation annexée au projet de décret soumis à consultation, qui en précise de manière suffisante le contexte et les objectifs, satisfaisait les prescriptions définies à cet article, lequel n'impose pas que la note mentionne les lieux et horaires auxquels le public peut consulter le texte et ses documents annexes. Par ailleurs, l'administration n'était pas tenue de procéder à une nouvelle consultation pour recueillir les observations du public sur les modifications apportées ultérieurement au projet dès lors que celles-ci n'avaient pas

---

<sup>1</sup> Décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003, cons. 5.

pour effet de dénaturer le projet initial (CE 29 janvier 2018, *Société Marineland, société Safari Africain de Port St Père et autre*, n°412210, 412256, au recueil) : au cas d'espèce, la modification a trait au programme de mesures de retour à l'équilibre devant figurer dans le dossier de demande d'autorisation unique de prélèvement d'eau présenté par un organisme unique de gestion collective, et à l'hypothèse particulière dans laquelle la concertation préalable à l'édiction de ce programme n'est pas encore finalisée, le décret publié autorisant le pétitionnaire à déposer son programme en l'état, sans plus de précision, alors que la version initiale prévoyait que le préfet peut ultérieurement fixer lui-même le programme pour tirer les enseignements de la concertation. Si la portée exacte de cette modification n'est pas des plus limpides, elle ne traduit en tout état de cause aucune dénaturation du projet initial.

Sur le terrain de la légalité interne, la requérante critique l'imprécision de certaines dispositions du décret attaqué en invoquant successivement, de manière assez confuse, des erreurs matérielles, une méconnaissance de l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité ainsi qu'une atteinte au principe de sécurité juridique. Toutefois, les notions de « période de basses eaux », de « volumes hydrologiquement disponibles pour les usages anthropiques » ou de « bon fonctionnement des milieux aquatiques » destinées à préciser le cadre d'intervention du préfet coordinateur de bassin apparaissent, malgré leur généralité, suffisamment claires et dépourvues d'ambiguïté. Faute d'une argumentation plus circonstanciée, la requérante n'établit pas en quoi le décret attaqué, qui renvoie sur ce point aux modalités de calcul définies à l'article R. 211-21-2, aurait dû préciser davantage la méthode à suivre pour déterminer le volume prélevable sur les bassins ou les sous-bassins concernés.

Nous en venons au dernier moyen, plus délicat, tiré de ce que l'acte serait entaché d'incompétence en ce que, modifiant un décret en Conseil des ministres, il aurait dû lui-même être signé par le Président de la République après avoir été délibéré en Conseil des ministres.

En effet, l'article 1<sup>er</sup> du décret attaqué supprime le deuxième alinéa du II de l'article R. 211-21-2 du code de l'environnement qui est lui-même issu du décret n° 2021-795 du 23 juin 2021 relatif à la gestion quantitative de la ressource en eau et à la gestion des situations de crise liées à la sécheresse, délibéré en Conseil des ministres.

Conformément à votre jurisprudence d'assemblée *M...*, ces dispositions ne pouvaient être abrogées que par un décret délibéré en Conseil des ministres, alors même qu'aucun texte n'imposait cette délibération (CE Ass. 10 septembre 1992, *Meyet*, au recueil p. 327<sup>2</sup>), la méconnaissance de cette obligation ayant pour effet d'entacher l'acte d'incompétence (CE 27 avril 1994, *Epx A... et Epx P...*, n°147203 et 148545, au recueil p. 191). Il ne pouvait en être autrement que si, pour faire échec à l'« effet cliquet » résultant de la jurisprudence *M...*, le premier décret en conseil des ministres avait pris soin de préciser, par une disposition expresse désignée dans le jargon légistique comme une « dé-meyétisation », qu'il pourrait être

---

<sup>2</sup> Cette règle s'appliquant au seul titre des décrets délibérés en Conseil des ministres postérieurement à l'entrée en vigueur de la Constitution de 1958.

ultérieurement, en tout ou partie, modifié par un décret signé du Premier ministre (CE 9 septembre 1996, *Ministre de la défense c/C... et autres*, n° 140970, au recueil p. 347).

Le présent litige conduit à apprécier les conditions formelles posées pour cette dé-meyétisation dans le cas de dispositions codifiées.

Comme on le sait, dans la codification moderne, chaque article est identifié par la combinaison d'une numérotation – chacun des chiffres situés avant le premier tiret reflète son emplacement dans les différents niveaux de division du code tandis que le ou les nombres figurant après ce tiret suivent l'ordre des articles au sein de la dernière division considérée<sup>3</sup> – et d'une lettre désignant le niveau de norme dont relève la disposition en cause<sup>4</sup>. Si la signification de certaines d'entre elles est relativement transparente (LO pour loi organique, L pour loi ordinaire ou A pour arrêté), la distinction opérée entre les différentes catégories de décrets (D pour les décrets simples, R pour les décrets en Conseil d'Etat, D\* et R\* pour les décrets en Conseil des ministres) ne se laisse pas aisément deviner : faute d'indication en préambule des codes ou sur le site Légifrance<sup>5</sup>, elle ne trouve son explication que dans les dispositions finales des décrets portant création ou recodification des codes<sup>6</sup> – elles-mêmes non codifiées donc peu accessibles au néophyte<sup>7</sup>.

Compte tenu de la signification donnée à ce lettrage, vos sections administratives ont admis de longue date, ainsi qu'il ressort de plusieurs mentions des rapports publics du Conseil d'Etat<sup>8</sup>, qu'un décret en Conseil des ministres puisse faire l'économie d'une disposition finale de « dé-meyétisation » expresse lorsqu'il crée ou qu'il modifie un article codifié qu'il identifie par un « D » ou un « R » : en choisissant de ne pas accompagner la lettre d'une étoile (\*), l'auteur du texte doit être regardé comme ayant implicitement décidé que les dispositions en cause pourront être ultérieurement modifiées par décret simple. Le même usage a été retenu pour les dispositions de « dé-cfdtisation »<sup>9</sup>, par référence à votre arrêt d'assemblée du 3 juillet 1998 *Syndicat national de l'environnement CFDT* (CE Ass. 3 juillet 1998, n° 177248 et s., au recueil), qui permettent selon le même principe de neutraliser l'effet cliquet applicable aux

---

<sup>3</sup> Si on laisse de côté l'usage « déviant » propre à certains codes qui consiste à brouiller cette numérotation par l'utilisation de lettres ou d'adverbes multiplicatifs (notamment dans le code de l'environnement : art. L123-1-A et L. 123-1-B, art. D. 181-15-2 *bis*,...).

<sup>4</sup> Ainsi, la codification « L. 321-1 » désigne, en principe, le premier article du premier chapitre du deuxième titre du troisième livre de la partie législative du code en cause.

<sup>5</sup> Sauf dans un lexique assez difficile d'accès: « *Les définitions principales des termes utilisés dans l'API* », à l'adresse : <https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/pied-de-page/open-data-et-api>.

<sup>6</sup> Voir, par exemple, l'article 11 du décret n° 2016-781 du 10 juin 2016 recodifiant les dispositions relatives à l'outre-mer du code rural et de la pêche maritime (partie réglementaire) ou l'article 1<sup>er</sup> du décret n° 2023-1008 du 31 octobre 2023 portant sixième partie réglementaire du code des transports.

<sup>7</sup> Sauf pour les codes qui, comme le code de la sécurité sociale, distinguent une partie « décrets simples » et une partie « décrets en Conseil d'Etat ».

<sup>8</sup> Voir notamment le rapport public au titre de l'année 2006 (publié en 2007), p. 71-72.

<sup>9</sup> Pour reprendre la formule expédiente suggérée par Charles Touboul dans ses conclusions sur CE 21 février 2018, *Départements du Calvados et autres*, n° 409286, au recueil.

dispositions issues d'un décret en Conseil d'Etat, lesquelles ne peuvent, en principe, être modifiées que par un texte de même nature<sup>10</sup> : ainsi, lorsque le décret en Conseil d'Etat crée ou modifie un article codifié en D, il doit être regardé comme ouvrant implicitement la possibilité d'une modification ultérieure par décret simple.

Cette convention de rédaction a été consacrée au contentieux en ce qui concerne le mécanisme de « dé-codification », par une décision du 2 juillet 2014, au recueil, *Association autonome des parents d'élèves de l'école Emile Glay et Fédération Sud Education* (n° 367179, 367190) et fichée sur ce point : la modification d'un article identifié par un « D » par un décret en Conseil d'Etat ne fait pas obstacle à la possibilité de modifier ultérieurement cet article par décret, sauf dans l'hypothèse où un décret en Conseil d'Etat a entendu mettre fin à cette possibilité en identifiant l'article en cause par un « R ».

Aucun motif ne s'oppose à ce que vous consacriez aujourd'hui de la même manière, et ce sera le premier apport de votre décision, la convention, désormais bien ancrée, selon laquelle l'identification, dans un décret en Conseil des ministres, d'un article par un D ou un R non suivi d'une étoile vaut dé-métytisation implicite.

Précisons néanmoins que cette règle ne vaudra que pour les codes « modernes » rédigés après la mise en place de la commission supérieure de codification. Dans les codes les plus anciens en effet, la référence R\* est susceptible de renvoyer à un décret en Conseil d'Etat, les décrets en conseil d'Etat et en conseil des ministres étant identifiés par deux étoiles (R\*\*), comme c'est le cas du livre des procédures fiscales<sup>11</sup>.

Une fois posées ces règles générales, vous pourrez vous prononcer sur la difficulté particulière soulevée par le décret de 2021 modifié par le décret attaqué qui juxtapose, de manière quelque peu contradictoire, dé-métytisation implicite et explicite.

Ce décret en Conseil d'Etat et délibéré en Conseil des ministres<sup>12</sup> crée, en son article 3, un nouvel article au sein du code de l'environnement sous l'identifiant « R. 211-21-2 » ; selon la convention rappelée précédemment, le choix du lettrage en R, sans étoile, traduit donc en principe, s'agissant en l'espèce d'un code moderne, la possibilité d'une modification ultérieure par décret en Conseil d'Etat signé du Premier ministre. Cependant, l'article 8

---

<sup>10</sup> Sauf dans l'hypothèse particulière où le législateur lui-même a procédé à la démeteytisation (CE 19 février 2010, *M. M... et autres*, n° 322407, au recueil).

<sup>11</sup> Voir sur ce point l'avis de la section des finances publié au rapport public 2022 du Conseil d'Etat (FIN – 404818 et 404905), p. 207, également cité dans le rapport 2022 de la commission supérieure de codification, p. 17.

<sup>12</sup> Le texte présente par ailleurs une erreur formelle puisqu'il est présenté comme édicté par « Le Premier ministre ». Cette erreur matérielle, qui n'est pas relevée par la requérante, n'est pas de nature à créer un doute sur la nature de l'acte, qui se présente bien comme ayant été délibéré en conseil des ministres et qui est revêtu de la signature du Président de la République.

portant dispositions finales transversales dispose, en son I, que « *les dispositions de l'article 2 peuvent être modifiées par décret simple* ».

Ce paragraphe correspond donc à une disposition de dé-méyétisation et de dé-cfdtisation expresse, dans la mesure où la notion de « décret simple », bien qu'impropre en légistique mais d'usage courant, renvoie, comme le rappelle le guide de légistique<sup>13</sup>, à un décret qui n'est ni un décret en Conseil d'Etat ni un décret en Conseil des ministres.

Dès lors, dans la mesure où le décret comporte des dispositions de dé-meyétisation expresse dont le champ d'application est limité au seul article 2, la déméyétisation implicite résultant de la convention de rédaction que nous avons rappelée reste-t-elle valide en ce qui concerne l'article 3 ?

Une approche rigoureuse voire rigoriste, qui conduirait à censurer partiellement le décret attaqué en ce que son article 1<sup>er</sup> modifie incompétemment une disposition issue d'un décret en conseil des ministres, pourrait se justifier par le souci de ne pas laisser prospérer un maniement approximatif des conventions de codification, déjà peu aisées à appréhender.

Il nous paraît néanmoins possible, dans les circonstances particulières de l'espèce, de neutraliser cette malfaçon légistique manifestement involontaire, dès lors que la contradiction entre dispositions de déméyétisation explicite et implicite dans le décret initial de 2021 ne concerne pas les mêmes dispositions mais joue seulement par effet d'*a contrario*. En outre et à notre connaissance, la malfaçon est sans précédent et peu susceptible de se reproduire, compte tenu de la vigilance particulière qui entoure habituellement la confection des décrets en Conseil d'Etat et des décrets en Conseil des ministres.

**PCMNC** au rejet de la requête.

---

<sup>13</sup> 3<sup>e</sup> éd., p. 245.