



1.3.1. Différentes normes

En vertu du principe de légalité, chaque norme juridique doit se conformer à l'ensemble des règles en vigueur ayant une force supérieure dans la hiérarchie des normes, ou du moins être compatible avec ces normes. La méconnaissance de ce principe est non seulement source de désordres juridiques, mais elle constitue également une faute de l'auteur du texte illégal, susceptible d'engager la responsabilité de la collectivité publique en cause devant les juridictions nationales, de l'Union européenne ou internationales. Il est, dès lors, impératif de veiller à ce que les nouvelles dispositions édictées se trouvent en harmonie avec la hiérarchie des textes déjà en vigueur ou susceptibles de l'être à la date à laquelle ces dispositions prendront effet (lois ou règlements internes ou droit dérivé de l'Union européenne en cours d'élaboration, conventions internationales en voie de ratification...).

Les normes constitutionnelles

Elles sont au sommet de la hiérarchie de l'ordre juridique interne. Elles comprennent l'ensemble du « bloc de constitutionnalité » composé des règles suivantes :

- le [préambule](#) et les articles de la [Constitution](#) du 4 octobre 1958 ;
- le [préambule](#) de la Constitution de 1946 ;
- la [Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789](#) ;
- la [Charte de l'environnement](#) ;
- les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République ;
- les principes et objectifs de valeur constitutionnelle.

L'interprétation de ces normes par le Conseil constitutionnel est évolutive et leur portée peut s'enrichir avec le temps. Le Conseil constitutionnel a ainsi déduit en 2020 du préambule de la Charte de l'environnement adoptée en 2005 que la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, constitue un objectif de valeur constitutionnelle (CC, [n° 2019-823 QPC](#) du 31 janvier 2020) alors qu'il lui avait jusque-là conféré seulement le caractère d'un objectif d'intérêt général. Il a ensuite jugé que les limites apportées par le législateur à l'exercice du droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, consacré par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement, ne sauraient être que liées à des

exigences constitutionnelles ou justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi (CC, n° 2020-809 DC du 10 décembre 2020 ; CC, n° 2022-991 QPC du 13 mai 2022, paragr. 5 et 6). De son côté, le Conseil d'Etat juge que le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, tel que proclamé par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement, présente le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, permettant ainsi d'introduire un référé liberté pour demander qu'il soit mis fin en urgence à une violation grave et manifestement illégale de cette liberté fondamentale (CE, 20 septembre 2022, M. et Mme P..., n° 451129).

Dans l'ordre interne, les normes constitutionnelles **prévalent sur toutes les autres, y compris les engagements internationaux** (CE, Ass., 30 octobre 1998, Sarran, Levacher et autres, n° 200286). Afin de prévenir un conflit potentiel, le Gouvernement dispose de plusieurs possibilités qu'il peut utiliser successivement :

- solliciter avant ou en cours de négociation du texte l'avis du Conseil d'Etat : voir, pour l'examen d'un projet de directive comportant des clauses de nature à porter atteinte aux conditions essentielles de la souveraineté nationale ou susceptibles d'être incompatibles avec le principe d'égalité devant la loi, l'avis d'Assemblée du 18 novembre 2004 affaire n° 371000 publié au rapport annuel 2005 p. 174. Il convient de souligner que l'avis donné par le Conseil d'Etat sur les projets de loi portant autorisation de ratification d'un accord international (article 53 de la Constitution) intervient trop tardivement pour permettre la modification de cet accord : la seule option possible pour le Conseil d'Etat en cas de contrariété avec la Constitution du texte de l'accord qui lui est soumis est d'écarter le projet de loi autorisant sa ratification ;
- saisir le Conseil constitutionnel sur le fondement de l'article 54 de la Constitution avant la ratification ou l'approbation d'un engagement international. Le Conseil constitutionnel examine si l'engagement international contient une clause contraire à la Constitution, remet en cause les droits et libertés constitutionnellement garantis ou porte atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale (voir par exemple CC, n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004). L'autorisation de ratifier ou d'approuver l'engagement en cause ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution lorsque le Conseil constitutionnel déclare qu'une clause y est contraire ;
- modifier, s'il y a lieu, la Constitution ainsi que cela a été fait pour la ratification des traités de Maastricht, d'Amsterdam, du traité portant statut de la Cour pénale internationale, du deuxième protocole facultatif au pacte international relatif aux droits civils et politiques du 15 décembre 1989, du traité de Lisbonne ainsi que de la décision cadre du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen.

A noter qu'en cas de contentieux, le juge administratif ne contrôle pas la conformité d'un traité ou d'un accord international à la Constitution (CE, Ass., 19 juillet 2019, Association des Américains accidentels, n° 424216). Il se contente de vérifier, dans le cas où une règle

de droit national est contraire à une disposition du droit de l'Union européenne, que l'écarter pour ce motif ne conduirait pas à priver de garanties effectives une exigence constitutionnelle ne bénéficiant pas d'une protection équivalente en droit de l'Union ([CE, Ass., 21 avril 2021](#), French Data Network et autres, nos 393099, 394922, 397844, 397851, 424717).

L'appartenance au bloc de constitutionnalité des lois organiques prévues par la Constitution en vue de préciser les modalités d'application de certaines de ses dispositions, est discutée. En tout état de cause, une loi ordinaire ne peut empiéter sur le domaine de la loi organique (CC, n° [84-177 DC](#) du 30 août 1984), ni méconnaître les dispositions d'une telle loi (CC, n° [60-8 DC](#) du 11 août 1960).

Les normes internationales

Issues des engagements internationaux de la France et régulièrement introduites dans notre droit, elles s'imposent à toutes les normes de droit interne excepté celles qui ont valeur constitutionnelle. Cette primauté englobe le droit dérivé, créé par les organisations internationales instituées par les traités. Le droit dérivé des institutions de l'Union européenne (règlements, directives, décisions à caractère réglementaire) y tient une place toute particulière du fait de l'abondance et de la variété des normes qui en sont issues. Tout texte de loi ou de règlement de droit interne est ainsi susceptible d'être écarté ou annulé pour incompatibilité avec les règles de droit international opposables.

La CJUE estime que la primauté du droit de l'Union européenne s'étend à l'ensemble des normes de droit national y compris de niveau constitutionnel (mettant en œuvre les dispositions du TFUE et le principe "*Pacta sunt servanda*"). En effet, « *si des juridictions nationales avaient le pouvoir de donner aux dispositions nationales la primauté par rapport au droit de l'Union contraire à celles-ci, serait-ce même à titre provisoire, il serait porté atteinte à l'application uniforme du droit de l'Union* » (CJUE, 28 juillet 2016, Association France Nature Environnement c/Premier ministre, ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, aff. [C-379/15](#)). Les juges nationaux doivent garantir l'application uniforme du droit de l'Union (CJUE, Grande Chambre, 25 juin 2020, A e.a. c/Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen, aff. [C-24/19](#)). Si les modifications du droit national violent le droit de l'Union, le principe de primauté de ce droit impose par suite au juge de laisser inappliqué le droit national, qu'il soit d'origine législative ou constitutionnelle et de continuer à assumer la compétence qui était la sienne pour connaître des litiges dont il était saisi avant l'intervention de ces modifications (CJUE, Grande Chambre, 2 mars 2021, A.B. e.a, aff. [C-824/18](#)).

Il convient, par conséquent, pour éviter un conflit avec une norme de niveau constitutionnel, de veiller en amont – lors de leur négociation et avant leur signature – à la conformité des engagements internationaux et des actes de droit dérivé avec les exigences constitutionnelles, en sollicitant si nécessaire l'avis du Conseil d'Etat ou du Conseil

constitutionnel selon les modalités évoquées ci-dessus (voir en ce qui concerne l'élaboration, la conclusion et la publication des textes internationaux la fiche 4.1.1).

Le Conseil d'Etat (*Ass.*, 20 octobre 1989, Nicolo, n° 108243) et la Cour de cassation (*Ch. mix.*, 24 mai 1975, Société des cafés Jacques Vabre, n° 73-13556), par application de l'article 55 de la Constitution, veillent à la prééminence du droit international, y compris le droit dérivé, sur les lois et règlements. Une loi, fût-elle postérieure à une règle de droit international opposable, ne peut méconnaître cette règle ; cette interdiction s'étend à tous les actes réglementaires. Le juge administratif peut contrôler, à ce titre, la compatibilité d'une loi organique avec un traité international, dans la mesure où les dispositions en cause ne se bornent pas à tirer les conséquences nécessaires de dispositions constitutionnelles (*CE*, 6 avril 2016, M. B. et autres, n° 380570). Seul le défaut d'application d'un traité par l'autre ou les autres parties est susceptible de priver les stipulations de ce traité de leur force juridique, condition qu'il incombe au juge administratif de vérifier lorsqu'elle est en débat devant lui (*CE*, *Ass.*, 19 juillet 2019, Association des Américains accidentels, n° 424216).

Sont, par ailleurs, illégales les dispositions réglementaires incompatibles avec les objectifs d'une directive (*CE*, 12 octobre 2020, Société Vert Marine, n° 419146).

Passé le délai de transposition, les dispositions inconditionnelles et précises d'une directive sont d'effet direct : tout justiciable peut s'en prévaloir, à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire, même si l'Etat n'a pas pris, dans les délais impartis par celle-ci les mesures de transpositions nécessaires (*CE*, *Ass.*, 30 octobre 2009, Mme P., n° 298348).

Même « *si les stipulations de la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques du 9 mai 1992 et de l'accord de Paris du 12 décembre 2015 requièrent l'intervention d'actes complémentaires pour produire des effets à l'égard des particuliers et sont, par suite, dépourvues d'effet direct, elles doivent néanmoins être prises en considération dans l'interprétation des dispositions de droit national, notamment les articles du code de l'environnement relatifs à la "stratégie bas-carbone" et aux "budgets carbone", qui, se référant aux objectifs qu'elles fixent, ont précisément pour objet de les mettre en œuvre* » (*CE*, 19 novembre 2020, Commune de Grande-Synthe, n° 427301).

Le juge de l'exécution peut imposer que soit prises les mesures prévues par une directive (*CE*, *Ass.*, 10 juillet 2020, Association Les amis de la Terre France et autres, n° 428409 à propos de l'élaboration de plans de la qualité de l'air prévus par la directive 2008/50/CE du 21 mai 2008).

Sur les bonnes pratiques de la négociation et de la transposition des directives (voir fiches 4.1.2 et 4.1.3).

Le Conseil constitutionnel n'examine pas, en principe, la compatibilité avec les engagements internationaux et européens de la France des lois qui lui sont déférées avant leur promulgation ou par la voie

d'une question prioritaire de constitutionnalité (CC, n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, paragr. 10, 11 et 16). Un tel contrôle incombe aux juridictions administratives et judiciaires (CC, n° 2010-612 DC du 5 août 2010, paragr. 4 et 5 ; n° 2011-217 QPC du 3 février 2012, paragr. 3 et n° 2015-727 DC du 21 janvier 2016, paragr. 31 et 39).

Mais il a jugé que la transposition d'une directive communautaire constitue, au regard de l'article 88-1 de la Constitution, une obligation non seulement communautaire mais constitutionnelle, sous réserve que la transposition ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti (CC, n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 ; n° 2010-79 QPC du 17 décembre 2010, paragr. 3, et n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, paragr. 45). Il en va de même s'agissant d'une loi ayant pour objet d'adapter le droit interne à un règlement de l'Union européenne (CC, n° 2018-765 DC du 12 juin 2018, paragr. 3 ou CC, n° 2022-841 DC du 13 août 2022, paragr. 4 à 7).

Le Conseil constitutionnel a décidé qu'il n'appartient qu'au juge de l'Union européenne, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par une directive de l'Union européenne des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du traité sur l'Union européenne (CC, n° 2014-373 QPC du 4 avril 2014, paragr. 5 à 7, et n° 2015-726 DC du 29 décembre 2015, paragr. 2 et 4 à 8). Il ne saurait déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer ou le règlement auquel elle adapte le droit interne (CC, n° 2018-765 DC du 12 juin 2018, paragr. 3).

Ainsi, lorsqu'une loi qui a pour objet de transposer une directive lui est déférée avant sa promulgation, il se reconnaît le pouvoir, par application de l'article 88-1 de la Constitution, de vérifier qu'elle n'est pas manifestement incompatible avec cette directive (voir, pour la synthèse de cette jurisprudence, CC, n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne). Lorsque la loi n'a pas pour objet de transposer une directive, il ne contrôle pas du tout sa conformité au droit de l'Union européenne.

En revanche, lorsqu'une loi est contestée devant lui par la voie de la question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel ne contrôle pas le respect de l'exigence de transposition car celle-ci n'est pas au nombre des droits et libertés mentionnés à l'article 61-1 de la Constitution (CC, n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, paragr. 19).

Que ce soit dans son contrôle préalable à la promulgation ou par la voie de la question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel s'abstient de contrôler la constitutionnalité de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires d'une directive précise et inconditionnelle ou des dispositions d'un règlement de l'Union européenne, sous réserve de la mise en cause d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France

(CC, n° 2010-79 QPC du 17 février 2010, paragr. 3 ; n° 2014-690 DC du 13 mars 2014, paragr. 30 à 32 et CC, n° 2018-765 DC du 12 juin 2018).

Les lois

Elles s'imposent à l'ensemble des normes réglementaires. L'élaboration d'un décret doit toujours comporter un examen des champs de compétence respectifs de la loi et du règlement et, si l'on est dans le champ de compétence de la loi, un examen des normes législatives à respecter (voir fiche 1.3.2). Si une loi qui empiète sur le domaine du règlement n'en est pas pour autant inconstitutionnelle (CC, n° 82-143 DC du 30 juillet 1982, loi sur les prix et les revenus, et n° 2012-649 DC du 15 mars 2012, paragr. 10), un règlement qui empiète sur le domaine de la loi est nécessairement illégal. De même, le juge administratif se refusant à apprécier la constitutionnalité des lois (sous réserve de la procédure particulière de la question prioritaire de constitutionnalité), est illégal un règlement contraire à une loi, alors même que celle-ci serait intervenue dans un domaine réglementaire.

Les textes réglementaires d'application des lois doivent également se conformer aux éventuelles réserves d'interprétation formulées par le Conseil constitutionnel lors de son examen de la conformité des lois à la Constitution soit avant leur promulgation (article 61 de la Constitution), soit, depuis le 1^{er} mars 2010, dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité (article 61-1 de la Constitution) (voir fiche 2.2.6).

On notera qu'ont force de loi les actes dits « lois du gouvernement de Vichy » maintenus en vigueur lors du rétablissement de la légalité républicaine (CE, 2 juin 1948, Thomas frères, Rec. p. 242), les ordonnances prises par le gouvernement provisoire de la République entre 1944 et 1946 (CE, 22 février 1946, Botton, Rec. p. 58) et les dispositions prises par le premier gouvernement de la V^e République sur le fondement de l'article 92 de la Constitution (CE, Sect., 12 février 1960, Société Eky, Rec. p. 101).

Les ordonnances

Dès lors que les ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution interviennent, par principe, dans le domaine de la loi, leurs dispositions s'imposent aux détenteurs du pouvoir réglementaire avant comme après leur ratification par le Parlement. Il en va de même des ordonnances prises sur le fondement de l'article 74-1 de la Constitution. La ratification n'a d'incidence que sur la nature du contrôle de légalité susceptible d'être exercé sur une ordonnance et sur les modalités de modification de celles de ses dispositions qui auraient un caractère réglementaire.

Avant ratification, l'ordonnance, regardée comme un acte administratif, est soumise par le Conseil d'Etat au respect des normes constitutionnelles et internationales et des principes généraux du droit (CE, 4 novembre 1996, Association de défense des sociétés de course des

hippodromes de province, n° 177162) à moins que la loi d'habilitation ne permette de déroger à ceux-ci (CE, 29 octobre 2004, Sueur, n° 269814). Le Conseil d'Etat vérifie également que l'ordonnance a respecté les limites de l'habilitation. **Les dispositions de l'ordonnance non ratifiée qui sont de nature réglementaire peuvent être modifiées par décret en conseil des ministres et en Conseil d'Etat** (CE, 30 juin 2003, Fédération régionale ovine du Sud-Est, n° 236571). **Les dispositions de l'ordonnance non ratifiée qui sont du domaine de la loi peuvent seulement être modifiées par une loi une fois expiré le délai d'habilitation** (CE, 11 décembre 2006, Conseil national de l'Ordre des médecins, n° 279517 et 283983) ou par une nouvelle ordonnance avant l'expiration de ce délai (solution implicite).

Initialement, le Conseil constitutionnel avait jugé que les dispositions issues d'une ordonnance non ratifiée « *ne revêtent pas le caractère de dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution* » (CC, n° 2011-219 QPC du 10 février 2012). Revenant sur cette jurisprudence, il déduit du dernier alinéa de l'article 38 de la Constitution, en vertu duquel, à l'expiration du délai d'habilitation fixé par la loi, les dispositions d'une ordonnance non ratifiée ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine de la loi, que « *à compter de cette date, elles doivent être regardées comme des dispositions législatives* » (CC, n° 2020-843 QPC du 28 mai 2020, paragr. 10 à 13). Ce faisant, le Conseil constitutionnel s'est reconnu compétent pour contrôler, par la voie de la QPC, la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions d'une ordonnance non ratifiée, à la double condition que ces dispositions relèvent du domaine de loi et que le délai d'habilitation ait expiré.

Tirant les conséquences de cette décision, le Conseil d'Etat a énoncé les différentes voies de contestation des ordonnances non ratifiées :

- leur légalité peut être contestée par voie d'action, au moyen d'un recours pour excès de pouvoir formé dans le délai de recours contentieux devant le Conseil d'Etat, compétent pour en connaître en premier et dernier ressort, qui peut en prononcer l'annulation rétroactive ;
- leur légalité peut aussi être contestée par la voie de l'exception, à l'occasion de la contestation d'un acte ultérieur pris sur leur fondement, devant toute juridiction, qui peut en écarter l'application, sous réserve, le cas échéant, d'une question préjudicielle. Toutefois, lorsque le délai d'habilitation est expiré, la contestation, au regard des droits et libertés que la Constitution garantit, des dispositions d'une ordonnance relevant du domaine de la loi n'est recevable qu'au travers d'une question prioritaire de constitutionnalité.

En cas de déclaration d'inconstitutionnalité, dans ce cadre, par le Conseil constitutionnel, les dispositions concernées de l'ordonnance sont abrogées à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure qu'elle fixe. Le Conseil constitutionnel peut en outre déterminer les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause. La circonstance qu'une QPC puisse être

soulevée ne fait pas obstacle à ce que le juge administratif annule l'ordonnance dont il est saisi par voie d'action ou écarte son application au litige dont il est saisi, si elle est illégale pour d'autres motifs (CE, Ass., 16 décembre 2020, Fédération CFDT des finances et autres, n^{os} 440258, 440289 et 440457). Voir, pour les premières applications de cette jurisprudence, l'annulation de deux articles de l'ordonnance n^o 2020-303 du 25 mars 2020 (CC, n^o 2020-872 QPC du 15 janvier 2021 ; CC, n^o 2020-878/879 QPC du 29 janvier 2021 ; CE, 5 mars 2021, Ordre des avocats du Conseil d'Etat et à la Cour de cassation et M. B..., n^{os} 440037 et 440165).

Après ratification, l'ordonnance acquiert rétroactivement valeur législative. Elle ne peut alors plus être contestée, comme une loi, que par la voie de l'exception d'inconventionnalité, c'est-à-dire de contrariété à une norme internationale, ou au moyen d'une question prioritaire de constitutionnalité (CE, Ass., 16 décembre 2020, Fédération CFDT des finances et autres, n^{os} 440258, 440289 et 440457).

Elle ne peut plus être modifiée que par la loi, même pour ses dispositions de nature réglementaire (sous réserve, pour ces dernières, de la mise en œuvre de la procédure prévue par l'article 37, second alinéa, de la Constitution).

Les normes réglementaires

Il existe une hiérarchie au sein des normes réglementaires. Ainsi, les décrets s'imposent aux autres actes réglementaires émanant des autorités de l'Etat comme des autorités décentralisées (voir fiche 1.3.3).

Les actes individuels doivent respecter les actes réglementaires en vigueur dans le domaine où ils interviennent, même si l'acte réglementaire émane d'une autorité subordonnée, dès lors que celle-ci est intervenue dans son champ de compétence (CE, Sect., 3 juillet 1931, Ville de Clamart, Rec. p. 723).

En outre, de manière générale, une autorité administrative est tenue de se conformer aux dispositions réglementaires légalement édictées qui fixent les règles de forme et de procédure selon lesquelles elle doit exercer ses compétences. Ces dispositions s'imposent à elle tant qu'elles sont en vigueur et alors même que cette autorité en serait elle-même l'auteur (CE, Ass., 19 mai 1983, Club sportif et familial de la Fève, n^{os} 23127, 23181 et 23182) ou qu'elles émaneraient d'une autorité qui lui est subordonnée. Une décision à caractère réglementaire ou individuel prise en méconnaissance de ces règles de forme et de procédure est en principe illégale (CE, 16 mai 2008, Département du Val-de-Marne et autres, n^o 290416).

Le Conseil d'Etat a jugé que si, dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre la décision refusant d'abroger un acte réglementaire, la légalité des règles fixées par celui-ci, la compétence de son auteur et l'existence d'un détournement de pouvoir peuvent être utilement critiquées, il n'en va pas de même des conditions d'édition de cet acte, les vices de forme et de procédure dont il serait entaché

ne pouvant être utilement invoqués que dans le cadre du recours pour excès de pouvoir dirigé contre l'acte réglementaire lui-même et introduit avant l'expiration du délai de recours contentieux (CE, Ass., 18 mai 2018, Fédération des finances et affaires économiques de la CDFT, n° 414583).

La contrariété d'une disposition législative aux stipulations d'un traité international ou au droit de l'Union européenne ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre un acte réglementaire que si ce dernier a été pris pour son application ou si elle en constitue la base légale (CE, Ass., 21 avril 2021, French Data Network et autres, n^{os} 393099, 394922, 397844, 397851, 424717).

La jurisprudence

Les principes ou règles issues de la jurisprudence, au premier rang desquels figurent les principes généraux du droit, doivent être respectés par les actes réglementaires et les décisions individuelles.