

## QUESTIONNAIRE DE L'ACA EN VUE DU SEMINAIRE 2025 DE LA HAYE DESTINÉ A CONTRIBUER A LA QUALITE DE LA LEGISLATION

**Examiner le rôle des organes consultatifs, tels que les Conseils d'État ex ante, mais aussi le rôle des Cours administratives suprêmes ex ante ou ex post (en donnant un retour d'information au législateur), afin d'améliorer l'efficacité pratique, la proportionnalité et l'équité de la législation.**

### INTRODUCTION

#### Le rôle des pouvoirs publics dans le processus législatif

Les lois ordonnent la société, la protègent et lui donnent une orientation. Les lois réglementent le comportement des citoyens et des autorités et constituent un pilier important pour donner aux citoyens une sécurité juridique. La législation doit donc être claire, mais aussi avoir une certaine souplesse dans une société en mutation. L'évolution de la société impose des choix qui, parfois, mais pas toujours, débouchent également sur de la législation. Dans ce contexte, le déploiement et l'utilisation de la législation doivent être traités avec soin, car les attentes qu'elle suscite doivent être satisfaites et la loi doit conserver sa validité à long terme.

Idéalement, la législation naît d'un dialogue continu et constructif entre les pouvoirs publics. Les pouvoirs exécutif et judiciaire dépendent d'une bonne législation. Une législation rédigée avec soin, où suffisamment d'attention a été accordée aux intérêts et valeurs selon leur pertinence et dans leur totalité, y compris la force exécutoire, entraînera en pratique moins de problèmes et donc moins de poursuites judiciaires. Les législateurs peuvent améliorer la qualité de la législation en s'inspirant en partie des expériences pratiques antérieures des agences exécutives et des juges (administratifs) dans la mise en œuvre et l'application de la loi, ainsi que des lacunes qu'ils ont constatées.

Divers instruments ou mécanismes (formels, réglementés, mais aussi informels) existent, par lesquels les agences exécutives et le pouvoir judiciaire, ainsi que les organismes consultatifs généraux indépendants, peuvent ou doivent apporter leur contribution (sollicitée ou non) à la législation future et existante. Par exemple, les instruments utilisés avant la création de la législation (simplement appelés « consultation » ou ex ante) et les instruments utilisés en réponse à la législation existante (simplement appelés « retour d'information » ou ex post).

Le 15 mai 2017, un séminaire de l'ACA à La Haye s'est penché sur les outils et mécanismes opérationnels dans différents pays qui peuvent contribuer à une bonne qualité législative. Presque tous les membres de l'ACA qui ont répondu (28 au total) ont déclaré avoir une certaine expérience dans l'apport d'un retour d'information, régulier ou non, aux législateurs sur les tendances et autres évolutions qu'ils ont observées. Cette contribution est fournie de différentes manières, non seulement par le biais d'opinions indépendantes et de décisions de justice (administratives), mais aussi



par le biais de divers mécanismes formels et informels utilisés par les consultants, les agences exécutives, les régulateurs et les juges.

Maintenant, plusieurs années plus tard, il y a de nouveau un besoin d'organiser une nouvelle conférence sur la contribution à la qualité législative pour continuer à explorer ce sujet avec des membres de l'ACA-EUROPE et au-delà, en se concentrant notamment sur les conseils législatifs et le retour d'information judiciaire au législateur. Ce questionnaire a été rédigé à cet effet.

### Conseils législatifs

Les conseils législatifs peuvent contribuer à la qualité de la législation. Pour l'expliquer brièvement, il s'agit de vérifier si une proposition législative s'inscrit dans le cadre des lois existantes et du système juridique dans son ensemble, si elle peut être mise en œuvre et si elle est applicable. De nombreux aspects de la qualité de la législation peuvent ainsi être examinés, qu'il s'agisse d'aspects juridiques ou politiques. Dans cette mesure, les conseils législatifs peuvent répondre à l'interaction entre les pouvoirs de l'État et l'utiliser. En effet, les pouvoirs publics ont chacun un intérêt et un rôle à jouer dans le processus législatif en fonction de leur responsabilité à un moment donné. La politique, la législation et la mise en œuvre peuvent fonctionner en étroite collaboration dans le cadre du processus législatif cyclique afin de fournir un retour d'information, sollicité ou non, sur la qualité de la loi proposée.

Dans ce contexte et dans le cadre de sa mission consultative régulière, la Division consultative du Conseil d'État néerlandais effectue une analyse visant à déterminer si, entre autres, les expériences et les points de vue des organes exécutifs (y compris les autorités locales et régionales) et du pouvoir judiciaire ont été suffisamment pris en compte dans l'élaboration du projet de loi. À cette fin, outre une analyse constitutionnelle et juridique, la Division consultative procède également à une analyse politique et de mise en œuvre et, le cas échéant, à une analyse des conséquences pour la pratique juridique. Il n'y a ni classement ni ordre entre ces parties de l'évaluation. L'analyse politique et l'analyse de la mise en œuvre peuvent en elles-mêmes donner lieu à des commentaires, mais elles apportent également une contribution importante à l'analyse juridique et constitutionnelle, par exemple en ce qui concerne le respect de la proportionnalité du projet de loi.

En revanche, le Conseil d'État belge n'effectue qu'un examen juridique, qui porte en tout état de cause sur la compétence du législateur, l'existence d'une base juridique suffisante pour les actes réglementaires et le respect des normes juridiques supérieures, ainsi que sur la conformité avec les conditions formelles obligatoires pour la création de la nouvelle loi. S'il découle de normes ou principes juridiques supérieurs applicables, le cas échéant, un test de proportionnalité, un test de motivation substantielle ou un test d'efficacité est également effectué. En aucun cas, cependant, l'avis ne porte sur la simple opportunité politique d'une nouvelle norme juridique.



## Communication entre les pouvoirs publics

Pour bien fonctionner, les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire sont séparés tout en étant interdépendants. Des tensions entre les pouvoirs d'État sont susceptibles de survenir, par exemple en raison d'une législation qui ne tient pas compte de certains intérêts ou principes généraux du droit. Pour assurer un équilibre dynamique et sain entre les pouvoirs de l'État, le contrôle judiciaire (constitutionnel) ex ante et ex post est très important.

En fonction de la conception d'un contrôle constitutionnel ex post, la question se pose de connaître son implication pour le contrôle constitutionnel ex ante effectué dans ce cadre. Bien entendu, en tant qu'institutions législatives, le gouvernement et le parlement sont les premiers responsables de la qualité de la législation et, dans l'idéal, ils procèdent déjà à un examen approfondi de la constitution, du droit supérieur et des principes juridiques fondamentaux lors de l'élaboration de la législation. Quel est l'impact de la possibilité d'un contrôle constitutionnel judiciaire ex post sur un contrôle constitutionnel ex ante effectué par un organe consultatif général indépendant, tel qu'une Division consultative d'un Conseil d'État ? Et dans quelle mesure les juridictions administratives fournissent-elles un retour d'information au législateur lorsqu'elles rencontrent des problèmes plus ou moins techniques dans la législation ? Mais aussi vice versa, quelle influence le contrôle constitutionnel ex ante a-t-il sur les jugements des juridictions (administratives) ?

## Questionnaire de l'ACA

Au vu de ces thématiques et évolutions, une étude plus approfondie des instruments en matière de retour d'information est souhaitable et également d'un grand intérêt dans le contexte de l'ACA. C'est pourquoi les Conseils d'État néerlandais et belge organisent un séminaire ACA à La Haye les 17 et 18 mars 2025 sur le thème de l'avis législatif et du retour d'information. En préparation de ce séminaire, nous avons le plaisir de vous soumettre le questionnaire ci-dessous, qui vise à cartographier la conception du conseil législatif et de l'interaction avec les juridictions (administratives) dans le contexte des évolutions de la relation entre les pouvoirs de l'État en général et le contrôle constitutionnel en particulier.

L'objectif de ce questionnaire (chapitres 1-3) est d'obtenir un inventaire de l'existence, de la conception et de la méthode de travail des organes consultatifs généraux indépendants<sup>1</sup>. Quelle est cette méthode de travail et quels sont les points d'intérêt du contrôle juridique, constitutionnel ex ante ? Quelle est l'influence et l'importance d'un avis dans le processus législatif ?

En outre, le questionnaire (chapitre 4) dresse un inventaire des modes d'influence de la jurisprudence sur la législation et de la conception du contrôle constitutionnel judiciaire ex post dans les différents pays. Cette méthode peut permettre de mieux comprendre l'interaction entre le conseil législatif et le pouvoir judiciaire. Quelles sont

---

<sup>1</sup> Il ne s'agit pas d'organes consultatifs spécialisés qui se concentrent sur certains sous-intérêts ou secteurs ou qui effectuent un examen plus technique, par exemple, axé sur le fardeau réglementaire.



les tendances visibles et comment les tests constitutionnels ex ante et ex post peuvent-ils se renforcer mutuellement ?

Et si, en tant que membre de l'ACA et de la Cour administrative suprême, vous ne disposez pas vous-même d'une fonction consultative ex ante, n'hésitez pas à consulter l'institution de votre pays qui dispose d'une telle fonction.



## CHAPITRE 1

### INFORMATIONS GÉNÉRALES SUR LA FONCTION CONSULTATIVE

Au sein de l'Union Européenne et au-delà, il n'existe aucune vue d'ensemble claire des pays qui disposent d'un organisme public ayant une fonction consultative législative générale. Ce chapitre vise à en obtenir une vue d'ensemble plus claire.

**1) Votre pays dispose-t-il d'une institution gouvernementale indépendante- telle qu'un Conseil d'État- qui donne des avis consultatifs ex ante visant à améliorer la qualité de la législation ?**

- X Oui <sup>2</sup>  
0 Non <sup>3</sup>

**2) Si oui, quels sont le nom et l'adresse de cette institution ?**

*Conseil d'Etat  
1 Place du Palais-Royal  
75001 Paris*

**3) De quelle manière l'indépendance de cette institution est-elle garantie ?**

- X Dans la Constitution nationale  
X Dans une loi formelle  
0 Par le biais du droit coutumier  
X D'une autre manière, veuillez expliquer :

Le principe d'indépendance de la juridiction administrative dans son ensemble a été élevé au rang de **principe fondamental reconnu par les lois de la République par le Conseil constitutionnel** (DC n° 80-119 Décision, 22 juillet 1980), et rappelé par ce dernier par la suite à plusieurs reprises.

Pour garantir leur indépendance, les membres du Conseil d'État bénéficient de **l'inamovibilité** en vertu d'une **règle coutumière** rappelée par la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH, 9 novembre 2006, Sacilor-Lormines c/ France, req. n° 65411/01, § 65).

L'indépendance des membres du Conseil d'État a été confirmée par **l'article 12 de la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires**, codifié à **l'article L.131-2 du code de justice administrative**, qui prévoit que "les membres du Conseil d'État exercent leurs fonctions en toute indépendance, dignité, impartialité, intégrité et probité et se comportent de façon à prévenir tout doute légitime à cet égard."

En outre, **l'article 61-1 de la Constitution** fait désormais référence au Conseil d'Etat **comme juridiction suprême de l'ordre administratif** en lui assignant un **rôle de filtre** dans le contrôle de constitutionnalité des lois *a posteriori* instauré par la **révision constitutionnelle de 23 juillet 2008**.

.....

---

<sup>2</sup> Si, en tant que membre de l'ACA, vous ne faites pas partie de cette institution, veuillez-vous tourner vers elle pour demander de l'aide afin de répondre à ce questionnaire.

<sup>3</sup> Veuillez passer à la question 38.



**4) Combien de membres compte cette institution ? Quels sont les critères de sélection et les incompatibilités ? Quel type de nomination obtiennent-ils (par exemple, temps plein/emploi principal par opposition à un temps partiel/emploi supplémentaire, à vie par opposition à une période déterminée, etc.)**

Le Conseil d'Etat comprend 237 membres en activité en fonction au Conseil d'Etat, répartis entre la fonction juridictionnelle (section du contentieux) et la fonction consultative, qui comprend six sections administratives, lesquelles comptent cinq sections consultatives (la section de l'intérieur, la section des finances, la section des travaux publics, la section sociale et la section de l'administration) ainsi que la section des études, de la prospective et de la coopération (SEPCO). En outre, trois membres sont affectés au secrétariat général, chargé de la gestion du Conseil d'Etat et de l'ensemble de la juridiction administrative (questions budgétaires, ressources humaines, etc.).

**Les cinq sections consultatives** du Conseil d'Etat comptent moins d'une **centaine de membres** (88,3 en équivalent temps plein)<sup>4</sup> certains à temps plein et d'autres à temps partiel car affectés à une autre section (section du contentieux ou SEPCO) et qui sont dits « en double affectation ». Ces sections reçoivent les projets de loi (également des propositions de loi issues du Parlement depuis la révision de la Constitution de 2008), les projets d'ordonnance ainsi que les projets de décret les plus importants afin de rendre un avis sur ces textes. Aux membres du Conseil d'Etat affectés dans les sections consultatives proprement dites, il est possible d'ajouter une dizaine de membres affectés à temps complet (quatre) ou partiel à la SEPCO. Si cette dernière section n'a pas le caractère consultatif, au sens strict, des cinq autres sections administrations, elle a notamment pour mission, en liaison avec l'ensemble des autres sections, d'une part, d'attirer l'attention du Président de la République et du gouvernement sur des questions de portée générale, et de suggérer des réformes administratives ou législatives et, d'autre part, de procéder à des études à la demande du Premier ministre.

Chacune des **cinq sections consultatives** est présidée par un membre du Conseil d'Etat ayant le grade de président de section, assisté d'un ou deux conseillers d'Etat ayant la fonction de président-adjoint et comprend une quinzaine de membres, dont au moins six relèvent du grade de conseillers d'Etat, chargés de la fonction de rapporteur. **La SEPCO**, quant à elle, est dirigée par une présidente de section, assistée d'un président adjoint, qui est aussi rapporteur général, et d'un rapporteur général adjoint, maître des requêtes. Auprès de la présidente sont placés trois délégués, conseillers d'Etat ou maître des requêtes : un délégué aux relations internationales, un délégué à l'exécution des décisions de justice et un délégué au droit européen, aujourd'hui tous conseillers d'Etat.

Le statut des membres du Conseil d'Etat est fixé au titre III du livre Ier du code de justice administrative, et pour autant qu'elles n'y sont pas contraires, par les dispositions du statut de la fonction publique de l'Etat.

Ils sont répartis en **cinq catégories** qui, à l'exception des auditeurs, sont des **grades** : auditeur, maître des requêtes, conseiller d'Etat, président de section et vice-président du Conseil d'Etat.

---

<sup>4</sup> Section de l'intérieur (21), la section des finances (15), la section des travaux publics (19,6), la section sociale (15,9) et la section de l'administration (16,8)



Le Conseil d'Etat compte deux autres catégories de membres y siégeant, pour un temps limité, « en service extraordinaire » : les maîtres des requêtes en service extraordinaire et les conseillers d'État en service extraordinaire.

Jusqu'en 1945, les auditeurs étaient recrutés selon un concours spécifique organisé par le Conseil d'Etat. A partir de la création de l'ENA (1946), les auditeurs étaient recrutés parmi les élèves de l'école, en fonction de leur rang de classement à la sortie. Chaque année, entre quatre et six auditeurs en moyenne entraient ainsi au Conseil d'Etat. Depuis la **réforme** de l'ordonnance n° 2021-702 du 2 juin **2021** portant réforme de l'encadrement supérieur de la fonction publique de l'État (et notamment de la suppression de l'ENA et de son remplacement par l'Institut national du service public (INSP)), les articles L. 133-5, L. 133-12-1 et L. 133-12-2 du code de justice administrative prévoient une **nouvelle procédure de recrutement des auditeurs au Conseil d'État**. Les auditeurs sont désormais choisis parmi **les membres du corps des administrateurs de l'État** et des corps ou cadres d'emploi de niveau comparable, dont la liste est fixée par le décret n° 2021-1216 du 22 septembre 2021 ayant au moins deux années d'ancienneté dans ces fonctions. Les fonctions d'auditeur ne sont désormais plus un grade mais un emploi fonctionnel, dans lequel on peut être nommé pour une durée de trois ans, au cours de laquelle les intéressés sont d'abord affectés uniquement à la section du contentieux avant d'être placés en double affectation dans une section administrative. Chaque année, un arrêté fixe le nombre de postes d'auditeur ouvert au recrutement et les personnes intéressées remplissant les conditions peuvent présenter leur candidature. Le recrutement est ainsi ouvert à **des profils aux parcours professionnels diversifiés** : les candidats peuvent provenir de différentes administrations – ministères, inspections générales, préfectures, collectivités territoriales, Sénat et Assemblée nationale, établissements de santé, ingénieurs des mines ou des ponts, des eaux et forêts etc.

Un **comité consultatif**<sup>5</sup> examine les candidatures aux fonctions d'auditeur, sur la base d'abord d'une présélection en fonction du dossier puis d'une audition (d'une durée de 40 minutes). Les compétences et qualités attendues des candidats sont mentionnées dans l'article L. 133-12-2 du code de justice administrative : « Le comité consultatif émet un avis sur l'aptitude des candidats à exercer les fonctions d'auditeur, compte tenu de **leur capacité à acquérir les compétences requises pour l'exercice des fonctions consultatives et contentieuses** au sein du Conseil d'Etat et à participer à des **délibérations collégiales**, de leur **compréhension des exigences déontologiques** attachées à ces fonctions ainsi que de leur **sens de l'action publique** au vu notamment des **services accomplis** dans leurs fonctions précédentes (...) » Le comité dresse une liste des candidats qu'il estime aptes à exercer les fonctions d'auditeur. Ces personnes ont alors un entretien avec le Vice-Président. Elles sont ensuite nommées auditeur par un arrêté du Vice-Président.

Après trois années d'auditorat, les auditeurs sont **intégrés dans le grade de maître des requêtes** et rejoignent ainsi de manière **permanente** le Conseil d'État après examen par une

---

<sup>5</sup> Ce comité comprend, pour un mandat de quatre ans non renouvelable, deux membres du Conseil d'État en exercice nommés par le vice-président du Conseil d'État et deux personnes particulièrement qualifiées en raison de leurs compétences respectives dans les domaines du droit et des ressources humaines, nommées respectivement par le Premier ministre sur proposition du ministre chargé de la fonction publique et par le vice-président du Conseil d'État sur une liste établie par le ministre.



nouvelle commission, la commission d'intégration<sup>6</sup>. Cette commission prend en compte, au vu notamment **de l'expérience** résultant de la période d'activité au sein du Conseil d'Etat, l'aptitude des candidats à exercer les fonctions consultatives et contentieuses et à participer à des délibérations collégiales, leur compréhension des exigences déontologiques attachées à ces fonctions ainsi que leur sens de l'action publique<sup>7</sup>. Elle classe les auditeurs qu'elle retient par ordre de mérite.

**Les maîtres des requêtes** sont recrutés selon plusieurs procédures différentes. Pour environ la moitié d'entre eux les maîtres des requêtes sont issus de l'auditorat suivant la procédure qui vient d'être décrite. Pour le reste, les maîtres des requêtes sont recrutés selon deux voies différentes. Une partie des maîtres des requêtes est recrutée, sous certaines conditions, parmi les **membres du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel**, lesquels peuvent également intégrer le Conseil d'Etat directement au grade de conseiller d'Etat (cf infra), ainsi que les officiers. Par ailleurs, il existe une procédure spécifique de recrutement parmi les maîtres des requêtes « en service extraordinaire » ou l'ayant été. Le détachement comme maître des requêtes « en service extraordinaire » est prévu pour une durée de dix-huit mois à quatre ans, sous certaines conditions, pour les administrateurs de l'Etat ou membres de corps ou cadre d'emploi de niveau comparable (ingénieur, magistrat administratif ou judiciaire, professeur des universités, administrateur des assemblées parlementaires, contractuel de droit public et secteur privé) justifiant d'au moins quatre ou huit ans d'expérience professionnelle. Dans les deux derniers cas, les candidats sont sélectionnés par la commission d'intégration.

Enfin, **les conseillers d'Etat** sont nommés par décret du Président de la République et sont issus principalement de deux procédures distinctes. Quatre conseillers d'Etat sur cinq<sup>8</sup> sont nommés parmi les maîtres des requêtes ayant douze années d'ancienneté dans leur grade et ayant accompli leur obligation statutaire de mobilité. Mais, comme pour le grade de maître des requêtes, **il existe d'autres voies d'accès**. L'accès au grade de conseiller d'Etat est ainsi ouvert, sous certaines conditions, aux **magistrats administratifs de 45 ans** au moins ayant atteint le grade de président, choisis sur proposition du vice-président délibérant avec les présidents de section après avis du CSTA et de la CSCE, ainsi qu'à des personnes justifiant de 20 ans d'expérience en matière de conduite de politiques publiques, que ce soit dans les domaines de la santé, du secteur financier, du numérique de l'environnement, etc. dans le secteur public ou privé, sélectionnés par la commission d'intégration. Enfin, le Conseil d'Etat intègre chaque année plusieurs conseillers et conseillères d'Etat nommés par le Gouvernement, après avis de la commission d'intégration, parmi des personnalités issues d'autres institutions publiques françaises ou européennes.

Par ailleurs, les fonctions de conseillers d'Etat en service extraordinaire peuvent être exercées pour une durée de cinq ans. Il existe des conseillers d'Etat en service extraordinaire pour exercer les fonctions consultatives et des conseillers d'Etat en service extraordinaire pour exercer des fonctions juridictionnelles. Ces fonctions sont ouverte aux personnes de 45 ans au moins ; pour

---

<sup>6</sup> constituée du vice-président ainsi que, pour un mandat de quatre ans non renouvelable, de deux membres du Conseil d'Etat nommés par le vice-président et de trois personnalités extérieures qualifiées dans les domaines des ressources humaines, de l'action publique et du droit nommées respectivement par le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat.

<sup>7</sup> Article L. 133-12-4 du code de justice administrative

<sup>8</sup> [Art. L133-3](#) du code de justice administrative



accéder aux premières, il faut avoir une expertise dans les différents domaines de l'action publique, que ce soit dans le secteur public ou privé et être choisies par le Gouvernement, après avis du vice-président ; pour accéder aux secondes, il faut avoir 25 ans d'expérience en droit, dans le secteur public ou privé (avocats, juristes, etc.) et être retenu par la commission d'intégration. Les différentes voies d'accès au grade de maître des requêtes et de conseiller **ont pour effet que la moitié de conseillers d'Etat ne sont pas entrés au Conseil d'Etat en qualité d'auditeurs.**

Les membres du Conseil d'Etat sont soumis aux **incompatibilités d'ordre général applicables aux fonctionnaires**. Ainsi, comme toute fonction publique non élective, sont incompatibles avec l'exercice des fonctions de membre de la juridiction administrative le mandat de député (art. L.O.142 du code électoral), le mandat de sénateur (par renvoi de l'art. L.O. 297 du code électoral) et le mandat de représentant au Parlement européen (par renvoi de l'art. 6 de la loi du 7 juillet 1977). Tout agent public est par ailleurs en principe tenu de consacrer l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut ainsi, sauf exceptions prévues par le code général de la fonction publique et qui concernent notamment la production d'œuvres littéraires et artistiques, exercer une activité privée lucrative de quelque nature.<sup>9</sup>

Les membres du Conseil d'Etat sont également soumis à un **certain nombre d'obligations déontologiques** qui font l'objet d'une Charte de déontologie des membres de la juridiction administrative<sup>10</sup>. Ils doivent ainsi établir une **déclaration d'intérêts** « ayant pour objet de prévenir tout éventuel conflit d'intérêts et d'inviter, s'il y a lieu, à mettre fin à une situation de conflit d'intérêts » (article L.131-7 du code de justice administrative). « Constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou à paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction » (article L.131-3 du code de justice administrative). Ils peuvent participer à des activités administratives ou d'intérêt général « à condition que ces activités soient compatibles avec leurs fonctions au sein du Conseil d'Etat et qu'ils aient préalablement obtenu l'agrément du vice-président » (article R. 137-1 du code de justice administrative). Il s'agit par exemple d'activités d'enseignement ou de participation à un jury de thèse, ou, à la demande d'un ministre, d'un concours ponctuel aux travaux de l'administration ou d'une mission de préparation des mesures réglementaires nécessaires à l'application d'une loi.

S'agissant des **règles** qui s'appliquent **spécifiquement aux formations consultatives**, si l'affectation à la fois en section administrative et à la section du contentieux est autorisée, il

---

<sup>9</sup> L'article L.123-1 du code général de la fonction publique dispose ainsi qu'il lui est ainsi interdit « 1° De créer ou de reprendre une entreprise immatriculée au registre du commerce et des sociétés ou au registre national des entreprises en tant qu'entreprise du secteur des métiers et de l'artisanat ou affiliée au régime prévu à l'article L. 613-7 du code de la sécurité sociale ; 2° De participer aux organes de direction de sociétés ou d'associations à but lucratif ; 3° De donner des consultations, de procéder à des expertises ou de plaider en justice dans les litiges intéressant toute personne publique, le cas échéant devant une juridiction étrangère ou internationale, sauf si cette prestation s'exerce au profit d'une personne publique ne relevant pas du secteur concurrentiel ; 4° De prendre ou de détenir, directement ou par personnes interposées, dans une entreprise soumise au contrôle de l'administration à laquelle il appartient ou en relation avec cette dernière, des intérêts de nature à compromettre son indépendance ; 5° De cumuler un emploi permanent à temps complet avec un ou plusieurs autres emplois permanents à temps complet. »

<sup>10</sup> « Le vice-président du Conseil d'Etat établit, après avis du collège de déontologie de la juridiction administrative, une charte de déontologie énonçant les principes déontologiques et les bonnes pratiques propres à l'exercice des fonctions de membre de la juridiction administrative. » (article L.131-4 du code de justice administrative)



existe toutefois des règles de « **non cumul** » permettant d'assurer le respect du principe d'impartialité, consacré notamment par l'article 6 § 1 de la convention européenne des droits de l'Homme. D'une part, selon une pratique ancienne<sup>11</sup>, longtemps coutumière et désormais codifiée<sup>12</sup>, « les membres du Conseil d'État **ne peuvent participer au jugement** des recours dirigés contre les actes pris après avis du Conseil d'État, s'ils ont pris part à **la délibération de cet avis** ». Cette règle est assortie d'une double garantie complémentaire : d'une part, la liste des membres ayant pris part à cette délibération est communiquée au requérant qui en fait la demande<sup>13</sup> et, d'autre part, les membres qui participent au jugement d'une affaire ne peuvent accéder ni aux avis rendus sur les actes contestés devant eux, lorsque ces avis n'ont pas été rendus publics, ni aux dossiers de ces avis<sup>14</sup>.

Enfin au retour de certaines activités principales antérieures, un « **délai de viduité** » d'environ au moins un an, durant lequel il ne peut être rapporté sur un texte entrant dans le champ de ces activités, doit être respecté. S'applique ensuite des **règles de déport** devant conduire un membre à ne pas rapporter un texte qu'il a eu à connaître au titre d'activités antérieures ou accessoires.

## 5) Qui est compétent pour adopter l'avis consultatif et comment l'unité des avis consultatifs est-elle assurée ?

Les avis rendus dans le cadre de l'activité consultative sont, pour l'essentiel, adoptés par les **sections administratives**, la **commission permanente** ou **l'assemblée générale**. Les principales formations consultatives sont les cinq sections consultatives (la section de l'intérieur, la section des finances, la section des travaux publics, la section sociale et la section de l'administration). Les compétences respectives de ces cinq sections sont fixées par un arrêté conjoint du premier ministre et du ministre de la justice, sur proposition du vice-président du Conseil d'Etat.<sup>15</sup>

Chaque dossier est en principe **affecté à une section**. Le texte à examiner ou la question posée est confié à un rapporteur qui prépare un rapport en vue de son examen lors de la réunion de la section.

---

<sup>11</sup> Remontant à la loi du 24 mai 1872, elle-même inspirée de dispositions remontant aux années 1830.

<sup>12</sup> L'art. R. 122-21-1 du code de justice administrative a été créé par le décret n°2008-225 du 6 mars 2008, qui est une reprise presque littérale de l'art. 20 de la loi du 24 mai 1872, abrogé par l'art. 84 de la loi du 18 décembre 1940. Cette règle d'incompatibilité était cependant observée dans la pratique avant l'adoption de ce décret et avait déjà été consacrée par la jurisprudence (CE 11 juillet 2007, *USMA*). Le 5<sup>e</sup> alinéa de l'art. R. 122-21 du code de justice administrative dispose également que « Lorsque l'assemblée du contentieux est saisie d'un recours contre un acte pris après avis du Conseil d'État, le président de la section administrative qui a eu à délibérer de cet avis ne siège pas. Il est suppléé par le plus ancien dans l'ordre du tableau des présidents adjoints des autres sections administratives, à l'exception de ceux siégeant en application du premier et du troisième alinéas. »

<sup>13</sup> Art. R. 122-21-2 du code de justice administrative

<sup>14</sup> Art. R. 122-21-3 du code de justice administrative.

<sup>15</sup> [Arrêté du 26 juillet 2019 portant répartition des affaires entre les sections administratives du Conseil d'Etat - Légifrance](#)



**Différentes règles** (quorum, composition des formations) et **mécanismes** (renvoi à une formation supérieure) permettent d'assurer **l'unité des avis consultatifs** rendus.

**Tout d'abord**, au sein même de chaque section le président de la section peut décider de réunir celle-ci en **formation plénière, ordinaire ou restreinte** selon l'importance des questions posées. Outre le président, une section administrative ne peut valablement **délibérer que si trois membres** ou, en formation restreinte, deux membres sont présents.

S'il apparaît par ailleurs que les éléments du dossier sont susceptibles de justifier la **participation d'un membre d'une autre section** aux travaux et délibérations de la section saisie, le rapporteur en informe le président de sa section dès que l'étude de l'affaire fait ressortir ce besoin. Dès que la section en cause a nommé l'un de ses membres à ce titre, le rapporteur associe celui-ci à l'examen de l'affaire, en le sollicitant notamment sur les questions qui ont justifié sa participation. Il est convoqué à la séance de la section affectataire de l'affaire lorsqu'elle procède à son examen et a le droit de vote. Certaines sections administratives ont, en outre, procédé à l'identification d'un **référént par matière** que tout rapporteur d'une affaire peut contacter au sujet de questions spécifiques touchant à la matière en cause.

Ensuite, certaines affaires sont examinées par **d'autres formations** : sections réunies, commission spéciale ou commission permanente, et assemblée générale.

Lorsque le contenu du projet le justifie, une affaire peut être examinée par des « **sections réunies** » formées de la section administrative compétente et de l'une des autres sections. S'il y a lieu de réunir plus de deux sections, il est constitué une **commission spéciale** où les sections intéressées sont représentées et dont le vice-président fixe la composition. Les **règles relatives au quorum**, au vote des membres et à la voix prépondérante du président sont les mêmes que pour la section.

Lorsqu'un texte comprend des parties clairement identifiées comme relevant de sections différentes, il est examiné par des « **sections conjointes** », la **section principalement compétente** se chargeant de la **coordination**. Chaque partie du texte ainsi identifiée est examinée séparément par une section en présence du rapporteur de la ou des autres sections.

La **commission permanente** qui est, quant à elle, chargée de l'examen des projets de loi et d'ordonnance dans les cas exceptionnels où **l'urgence** est signalée par le ministre compétent, peut toujours, après instruction, **décider de renvoyer** l'affaire dont elle est saisie à **l'assemblée générale** qui est la **plus haute formation consultative du Conseil d'Etat**.

L'assemblée générale se réunit pour **traiter et trancher les principales difficultés soulevées par l'une des cinq sections** lors du premier examen d'un texte. Présidée par le vice-président du Conseil d'Etat, **l'assemblée générale** comprend, en **formation plénière**, les présidents des six sections administratives et de la section du contentieux, tous les conseillers d'Etat, y compris ceux en service extraordinaire. Elle est composée, en **formation ordinaire**, des présidents de sections, de l'un des présidents adjoints des sections administratives et de la section du contentieux, de dix conseillers d'Etat affectés à la section du contentieux, d'un conseiller d'Etat par section administrative.



Si certains textes lui sont obligatoirement soumis, à savoir les projets et propositions de loi, les projets d'ordonnance et de décret pris en application de l'article 37 de la Constitution, elle n'est saisie des autres textes qu'à la demande des ministres intéressés, du vice-président du Conseil d'État, du président de la section ou de la commission compétente. Il est désormais d'usage que l'examen d'un texte par l'assemblée générale soit limité aux **questions principales qu'il soulève**. Les autres questions examinées par la section et les parties du texte correspondantes ne sont pas présentées à l'assemblée générale, ou seulement très brièvement et pour mémoire information. Tout membre de l'assemblée générale reste toutefois **libre de revenir sur l'une quelconque de ces questions** ou dispositions.

**6) Combien de personnes composent l'équipe de soutien qui assiste cette institution et quelle est leur formation (experts juridiques, autres experts universitaires, professionnels de la communication, etc.)**

Chacune des cinq sections consultatives comporte, outre le président et ses adjoints, une quinzaine de membres et est dotée d'un **secrétariat** qui assure le bon fonctionnement de la section. Ces secrétariats sont composés d'un secrétaire (attaché principal/hors classe (agent de catégorie A), d'un ou deux adjoints (agent de catégorie B), d'une à quatre assistantes (agent de catégorie C) et d'un à deux stagiaires (étudiants à Sciences-po ou en faculté de droit). Le secrétaire et le secrétaire-adjoint participent à la recherche de documentation et les stagiaires assistent le rapporteur, s'il le demande, dans l'instruction de son dossier (participation aux réunions de travail, recherches et analyses juridiques). Le secrétariat assure ainsi un véritable **rôle d'assistance juridique et documentaire** en préparant les documents de travail du rapporteur ou en l'aidant à leur mise au point. Il contribue également à la mise en forme, au classement et à la rédaction des abstracts des fiches de jurisprudence préparées par le rapporteur à l'issue de la séance et veille à leur insertion dans la base de données interne dénommée Ariane SA.

Le rapporteur peut, en outre, dans son étude préalable, s'appuyer sur le **référént identifié** comme étant particulièrement au fait de certaines matières ainsi que le **correspondant légistique**.

**En dehors de la section**, le rapporteur ou le président de la section peuvent également saisir **deux structures internes au Conseil d'État** afin d'être éclairé sur une question de droit précisément énoncée : le **Centre de recherche et de diffusion juridiques**, composée de trois membres responsables du centre assisté d'une vingtaine de personnes, dont une dizaine en charge de recherches juridiques ou de questions de droit comparé, et la **délégation au droit européen** de la SEPCO.

**7) Combien d'avis consultatifs cette institution rend-elle par an (en moyenne) ?**

En moyenne, le Conseil d'Etat examine chaque année environ **1000 projets** de texte, dont 10% sont des projets de loi et 63% des décrets réglementaires. En 2023, 922 projets ont été examinés.

**8) En moyenne, combien de semaines sont nécessaires pour finaliser un avis?**



Le Conseil d'Etat se prononce dans un délai le plus souvent inférieur à **un mois** pour les **projets de loi** et à **deux mois** pour les **autres textes**. En 2023, le délai moyen d'examen a été de 27 jours en assemblée générale et de 20 jours en commission permanente.

Si la transmission d'un projet de loi au Conseil d'Etat s'effectue ainsi, dans un souci de qualité du travail, au moins quatre semaines avant sa présentation au conseil des ministres, ce **délai** est toutefois **souvent abrégé**. Il peut être extrêmement court dans les cas **d'urgence signalée** par le gouvernement imposant, sur décision spéciale du premier ministre, un examen en commission permanente. A titre d'exemples, sur les 920 textes examinés en 2023, toutes formations consultatives confondues, 171 ont été examinés en moins de 15 jours et 239 entre 15 jours et un mois.

**9) Est-ce que des délais obligatoires (par exemple juridiques) s'appliquent à la production d'avis consultatifs ?**

- X Oui  
0 Non  
0 Parfois. Veuillez expliquer :

Si les textes régissant la procédure consultative n'imposent pas de délais pour l'émission des avis, la **maîtrise des délais d'examen** des textes soumis aux sections administratives constitue une **préoccupation constante du Conseil d'État**. Cette exigence se traduit dans la loi de finances par un objectif d'examen des textes qui lui sont soumis dans **un délai maximal de deux mois**. La réalisation de cet objectif est mesurée grâce au suivi de l'évolution d'un **indicateur** sur la proportion des textes dans le respect de ce délai.

**10) Dans quelle phase du processus législatif l'avis consultatif est-il donné ? (plusieurs réponses possibles)**

- X Processus législatif préparatoire  
X Processus législatif parlementaire  
X Processus post-parlementaire

Veuillez expliquer :

L'avis du Conseil d'État n'intervient **pas au même stade d'élaboration** du texte, suivant qu'il s'agit d'un **projet** de loi (à l'initiative du Gouvernement) ou d'une **proposition** de loi (à l'initiative du parlement). Dans le cas d'un **projet**, le texte n'est **pas encore définitivement arrêté** par le Gouvernement : le projet est achevé (le Conseil d'Etat ne doit être saisi qu'une fois le texte stabilisé et une fois les consultations diverses recueillies) mais l'ultime étape (l'adoption du projet par le Conseil des ministres avant son envoi au Parlement n'intervient qu'après l'avis du Conseil d'Etat. Dans le cas d'une **proposition**, le **texte a été déposé** sur le bureau de l'assemblée parlementaire par un des membres de celle-ci et a été rendu public. La consultation du Conseil d'État par le Parlement est ainsi déclenchée, avec l'accord de l'auteur de la proposition, par le président de l'assemblée dans laquelle cette proposition a été déposée, après dépôt de la proposition et avant son examen par la commission dont elle relève, c'est-à-dire sur un état public et cristallisé du texte.



Le Conseil d'Etat est également susceptible d'être saisi d'une demande d'avis dans le cadre de **l'élaboration des actes législatifs européens**, dès la présentation du projet d'acte ou au cours de sa négociation, s'il apparaît que **l'insertion dans le droit interne du texte examiné par les co-législateurs de l'Union est susceptible de soulever des problèmes juridiques délicats**, selon les modalités prévues par la circulaire du 30 janvier 2003 relative à la saisine pour avis du Conseil d'Etat lors de la négociation d'actes législatifs de l'Union européenne (circulaire n° 4-904/SG).

Le Conseil d'Etat peut enfin être saisi **pour avis** par le Premier ministre ou les ministres concernés « sur **les difficultés qui s'élèvent en matière administrative** » (article L. 112-2 du code de justice administrative). Ces avis qui ont des finalités variées **peuvent porter sur l'interprétation de dispositions anciennes ou nouvelles**, donc après leur entrée en vigueur. Cette procédure n'a pas vocation en revanche en principe à être utilisée lors de l'élaboration d'un texte de loi ou de décret par le Gouvernement, une difficulté à ce stade devant en principe être tranchée lors de l'examen de ce texte par le Conseil d'Etat selon la procédure ordinaire.

**11) Quels sont les types d'avis consultatif fournis par cette institution? (plusieurs réponses possibles) Et à raison de combien par an (approximativement) ?**

- |   |  |     |
|---|--|-----|
| X | Avis consultatifs obligatoires sur la législation nationale                    | ( ) |
| X | Avis consultatifs non obligatoires sur la législation nationale                | ( ) |
| X | Avis consultatifs obligatoires sur la législation décentralisée (lois de pays) | ( ) |
| 0 | Avis consultatifs non obligatoires sur la législation décentralisée            | ( ) |
| X | Avis consultatifs thématiques sollicités                                       | ( ) |
| X | Avis consultatifs thématiques non sollicités                                   | ( ) |
| 0 | Avis consultatifs verbaux  | ( ) |
| 0 | Clips vidéo / visuels  | ( ) |
| 0 | Tout ce qui précède  | ( ) |
| X | Autre (rapports, livres, études, etc.)   | ( ) |

Explication éventuelle :

En vertu d'une obligation constitutionnelle<sup>16</sup>, le Conseil d'État **doit donner un avis** sur tous les **projets de loi**, « sans distinction d'objet - lois ordinaires, lois organiques, lois de finances - ni de procédure - lois votées par le Parlement ou référendaires - »<sup>17</sup>, ainsi que sur tous les projets de texte – les « **ordonnances** » - par lesquels le Gouvernement prend des mesures dans le domaine de la loi sur habilitation du Parlement<sup>18</sup>. Le Conseil d'État est également **obligatoirement** consulté par le gouvernement de Nouvelle-Calédonie ou par le président du congrès sur les projets ou les propositions de **loi du pays**<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> Al. 2 de l'art. 39 de la Constitution.

<sup>17</sup> Y. Gaudemet, « Le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État dans le processus législatif », in Le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, éd. Montchrestien, 1988, p 188

<sup>18</sup> Ordonnances de l'al. 2 art. 38 de la Constitution et de l'al. 2 de l'art. 74-1 de la Constitution.

<sup>19</sup> Depuis la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999



L'avis du Conseil d'État est également **obligatoire** sur tous les **projets de décret** pris pour l'application de dispositions, le plus souvent législatives, **prévoyant sa consultation** ou pris en application du second alinéa de l'**article 37** de la **Constitution** relatifs aux projets de décrets modifiant des textes de forme législative intervenus dans le domaine réglementaire.

**En dehors de ces cas**, le **Gouvernement** a cependant **toujours la faculté** de procéder à cette consultation et aussi de lui conférer un caractère obligatoire pour toute modification ultérieure du texte examiné<sup>20</sup>.

Depuis la **réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008**, le Conseil d'État peut également être saisi par le président de l'Assemblée nationale ou du Sénat d'une **proposition de loi élaborée par les parlementaires**.<sup>21</sup> Il s'agit donc également ici d'un **avis facultatif**.

En **2023**, ont été soumis au Conseil d'Etat 922 projets de texte ou questions : 2 propositions de loi, 71 projets de loi, 25 projets d'ordonnance, 18 projets et propositions de loi du pays, 546 projets de décrets réglementaires, 242 projets d'autres décrets et décisions, 16 demandes d'avis, ainsi que 2 projets de rapport et étude.

**En dehors de l'examen des textes**, le Conseil d'Etat répond aux **demandes d'avis et d'études thématiques du gouvernement**<sup>22</sup> (**avis consultatifs thématiques sollicités**). Il peut également, de sa **propre initiative**, appeler l'attention des pouvoirs publics sur les réformes d'ordre législatif, réglementaire ou administratif qui lui paraissent conformes à l'intérêt général »<sup>23</sup>(**avis consultatifs thématiques non sollicités**). Ainsi chaque année, le Conseil d'État conduit deux types d'études : l'**étude annuelle** et les **études particulières**. L'étude annuelle donne lieu à un cycle de conférence retransmis en direct sur la **chaîne Youtube** du Conseil d'Etat et accessible en replay.

Diverses autres publications et **manifestations** entrent également dans le cadre de la fonction consultative du Conseil d'État. La SEPCO a, ainsi, organisé ou co-organisé, en 2023, 12 manifestations, soit 8 colloques et 4 conférences inscrites au sein de l'un des cycles organisés par la section, également consultables **en vidéo en ligne**, sur des thèmes concernant non seulement des développements récents de sa jurisprudence mais également des **réflexions issues de sa fonction consultative**.

## 12) Quels sont les principaux destinataires des travaux de cet institut ? (plusieurs réponses possibles)

- 0 Parlement
- 0 Gouvernement

---

<sup>20</sup> « Dans les cas où la consultation du Conseil d'État n'est pas obligatoire, le Gouvernement peut toujours, en raison de la complexité ou de la nature de la matière traitée, soumettre un texte au Conseil d'État afin qu'il donne son avis. Dans le cas d'un projet de décret, la mention « après avis du Conseil d'État, » en lieu et place de « le Conseil d'État entendu, » dans les visas signifie que la consultation du Conseil d'État n'était pas obligatoire, et que le décret reste un décret « simple » qui pourra être modifié à l'avenir sans consultation du Conseil d'État. », extrait du Guide de légistique, <http://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Guide-de-legistique/II.-Etapas-de-l-elaboration-des-textes/2.1.-Regles-generales/2.1.3.-Consultations-prealables>

<sup>21</sup> Dernier alinéa de l'art. 39 de la Constitution

<sup>22</sup> Art L112-2 du code de justice administrative

<sup>23</sup> Art. L112-3 du code de justice administrative



- Judiciaire
- Fonctionnaires
- Universités
- Média
- Grand public
- Tout ce qui précède

Explication éventuelle:

Le **destinataire principal** naturel des avis consultatifs du Conseil d'Etat est le **gouvernement**, et **marginale**ment le **parlement** depuis la réforme de 2008 (cf. réponse question 11).

**Depuis 2015**, les **avis** sur les projets de loi sont **rendus publics** (cf réponse question 31). Cette innovation vise à éclairer les débats parlementaires et à mieux informer **l'ensemble des citoyens** sur des sujets d'intérêt public.

Enfin, les destinataires des diverses publications et manifestations de la SEPCO sont très variés en ce qu'elles ont vocation à contribuer au dialogue qu'entretient le Conseil d'État avec **les autres partenaires du droit** : l'Université, les praticiens, mais aussi avec les élus, les partenaires économiques et sociaux, les fonctionnaires et agents de l'État, des collectivités territoriales, etc... Les études thématiques sur saisine du Premier ministre sont publiées et plutôt destinées à un public de professionnels et universitaires. Elles sont également disponibles sur le site internet du Conseil d'Etat. La retransmission en vidéo en ligne de nombreux événements, concernant notamment des réflexions issues de sa fonction consultative, participe de cette **ouverture des travaux** du Conseil d'État **au grand public**. Le **public**, majoritairement issu des réseaux sociaux, est composé de professionnels du droit, de personnels de l'administration, d'étudiants et d'universitaires. **A titre d'information** sur la consultation du site internet du Conseil d'Etat et sa présence sur les réseaux sociaux, quelques chiffres issus du bilan annuel pour 2023 : 4,4 millions de visites pour 8,5 millions de pages vues ont été enregistrées pour le site internet du Conseil d'Etat, 122 000 de vues pour ses retransmissions sur YouTube, 6 millions de vues pour X et 5,2 millions de vues pour LinkedIn.

**13) Lors de la préparation d'un avis, des informations provenant de l'extérieur de l'institution sont-elles utilisées ?**

- Oui
- Non

**14) Si oui, quel type d'information peut être utilisé ? (plusieurs réponses possibles)**

- Connaissances publiques (écrites) provenant d'institutions scientifiques ou autres, de conseils consultatifs ou d'experts
- Informations supplémentaires fournies par le ministère (rapports, consultations, et cetera)
- Informations ad hoc (écrites ou verbales) à la demande d'experts (universitaires)
- Informations ad hoc (écrites ou verbales) à la demande des représentants des autorités
- Informations d'experts en matière de mise en œuvre



- X Informations des parties prenantes ou des groupes de pression
- X Jurisprudence des juridictions (administratives)
- 0 Tout ce qui précède
- 0 Autres

Explication éventuelle:

La **première source d'information** à disposition des formations consultatives pour l'examen d'un projet de texte est constituée du dossier remis par l'auteur de la saisine, gouvernement ou, dans une moindre mesure, parlement.

S'agissant des **projets de texte** (à l'initiative du Gouvernement) le **dossier de saisine** doit comporter, outre le projet de texte en cause, un certain nombre d'éléments obligatoires, parmi lesquels figurent :

- **L'exposé des motifs**, la notice explicative ou le rapport au Premier ministre ou au président de la République ;
- La liste des **consultations obligatoires** (ex Consultation de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, Commission européenne, Conseil national d'évaluation des normes etc) mentionnant la date à laquelle il y a été ou sera procédé. Sont joints les avis rendus ou, à défaut, les lettres de saisine des organismes consultés ;
- **l'étude d'impact**<sup>24</sup> désormais obligatoire pour tous les projets de loi. S'agissant des actes réglementaires, une obligation de bonne administration prévoit d'accompagner d'une fiche d'impact les projets de normes concernant les entreprises, les collectivités territoriales et désormais le public.

La production par l'administration des documents énumérés dans le tableau ci-dessous, ne dispense pas le **rapporteur de procéder aux recherches** et vérifications nécessaires à une bonne maîtrise du dossier. Tout d'abord, il **demande aux commissaires du Gouvernement**, désignés par l'administration pour représenter le ou les ministères intéressés pour l'examen du texte en cause, toutes précisions, **documents** ou **compléments utiles**, tels que rapports, études, statistiques, qui n'auraient pas été spontanément produits par les commissaires du Gouvernement.

S'agissant des **propositions de loi** (à l'initiative du parlement), le parlementaire auteur du texte peut produire toutes observations. Il est entendu, à sa demande, par le rapporteur de la section. Il peut être accompagné par des collaborateurs ou des fonctionnaires voire, s'il le demande et si le Gouvernement l'accepte, par des représentants des ministères.

Au dossier de saisine, le cas échéant complété à la demande du rapporteur, s'ajoutent les éléments issus du **travail de recherche de documentation** qui incombe au **rapporteur** et consiste à trouver les textes applicables, **jurisprudences** et **documents publics**, de toute nature, nécessaires à l'éclairage juridique du texte.

---

<sup>24</sup> Art. 39 de la Constitution pour les projets de loi et ses articles 47 et 47-1 pour les projets de loi financière



Au cours de son instruction, le rapporteur peut également demander, avec l'accord en principe de l'administration auteur de la saisine<sup>25</sup>, à **faire compléter la liste des commissaires** s'il estime que la présence d'autres personnes serait utile voire indispensable : **représentants d'autres ministères** (par exemple, la chancellerie, s'il y a un problème de droit pénal ou de droit civil), **d'autorités administratives indépendantes, de juridictions, d'établissements publics de l'État**.

Enfin, dans certains cas, la section chargée de l'examen du texte peut être éclairée par des **tiers et experts extérieurs** qui ne figurent pas sur la liste des commissaires du Gouvernement. Ces dernières consultations s'effectuent sous certaines conditions garantissant le respect du **devoir de confidentialité**.

D'une part, des **tiers extérieurs à la « sphère étatique »** mais directement intéressés au projet de texte (collectivités territoriales, fédérations professionnelles ou syndicales, opérateurs économiques, associations de consommateurs, etc.) **peuvent se manifester** auprès de la section ou du rapporteur. Ils le font généralement par des **mémoires écrits** dont le rapporteur prend connaissance et qui sont **versés au dossier** après **que le rapporteur en a informé les commissaires du Gouvernement** et s'est assuré que cette consultation ne soulève pas d'opposition de leur part. Ces personnes peuvent également demander à être entendues par le rapporteur ou celui-ci **peut souhaiter les entendre**. Au besoin, il doit vérifier avec elles les points du projet dont il peut faire état et ceux sur lesquels la confidentialité la plus stricte s'impose. Le rapporteur doit également veiller à ne pas divulguer à l'organisme des éléments du projet sur lesquels le Gouvernement a demandé la confidentialité et rendre compte fidèlement aux commissaires du Gouvernement de la teneur de ces échanges.

D'autre part, le vice-président du Conseil d'État ou le président de la section intéressée peut désigner une **personne particulièrement qualifiée** afin d'éclairer, dans les mêmes conditions de respect du devoir de confidentialité, la formation consultative par ses connaissances spéciales<sup>26</sup>.

**15) Dans le cas où l'institution utilise la jurisprudence des tribunaux administratifs, a-t-il des contacts avec le pouvoir juridictionnel sur ces questions ?**

- 0 Oui  
X Non

Explication éventuelle:

Lorsqu'il est saisi d'une **demande d'avis au titre de ses attributions consultatives**, le Conseil d'État se prononce au vu des textes en vigueur ainsi que de la jurisprudence des cours suprêmes nationales, européennes ou internationales. Il ne saurait, à cette occasion, **qu'adopter un avis compatible avec une telle jurisprudence**, qui comprend **évidemment celle de la section du contentieux**, lorsque celle-ci interprète un texte ou tranche une question de droit dans un sens déterminant, le cas échéant par transposition ou analogie, la réponse à donner.

<sup>25</sup> En cas de désaccord avec celle-ci, il en saisit le président de la section qui évalue la pertinence de la demande et prend contact au niveau approprié avec le ministère concerné. Il est toujours tenu compte du respect dû au principe du secret des délibérations du Gouvernement.

<sup>26</sup> Art. R. 123-26 du code de justice administrative



Ainsi qu'il a été dit en réponse à la question 4 des règles de « **déport** » et de « **non cumul** » entre les fonctions consultatives et juridictionnelles s'imposent et **interdisent** les **contacts informels** et **échanges d'informations non publiques** entre membres de la section du contentieux et de la section consultative concernée dont elles auraient à connaître, successivement, sur un même texte.

Ainsi, d'une part, les membres des sections consultatives en charge de l'examen d'un texte n'ont **pas accès aux documents de travail interne à la section du contentieux** et ne connaissent de la **jurisprudence** du Conseil d'Etat que ce qui est **public** (décisions accessibles sur Arianeweb et conclusions des rapporteurs publics notamment). D'autre part, si des **membres de la section du contentieux**, notamment son président, sont **membres de certaines formations consultatives**, particulièrement **l'assemblée générale** (cf réponse à la question 5), pour y apporter un éclairage précieux sur les questions soulevées par le projet de texte en cours d'examen, les **mêmes personnes** ne sauraient **en aucun cas exercer successivement des fonctions consultative et juridictionnelle** à propos des **mêmes textes**.

**16) L'institution fournit-elle un retour d'information dans l'autre sens, c'est-à-dire en conseillant la cour administrative suprême d'un point de vue législatif consultatif, par exemple en signalant les conséquences potentiellement indésirables d'une législation ?**

- Oui  
 Non

Explication éventuelle:

Les avis consultatifs, qui apprécient notamment la légalité du projet de texte examiné, intègrent nécessairement à leur **analyse les risques contentieux ultérieurs**, mais les membres des formations de jugement ne peuvent en prendre connaissance que dans les mêmes conditions que tout citoyen **lorsque ceux-ci ont été rendus publics**. En effet, ainsi qu'il a été dit en réponse à la question 4, les membres qui participent au jugement d'une affaire **ne peuvent accéder** ni aux avis rendus sur les actes contestés devant eux, lorsque ces avis n'ont pas été rendus publics, ni **aux dossiers de ces avis**.

## CHAPITRE 2 LE CONTENU D'UN AVIS CONSULTATIF

**17) Quels sont les principaux éléments de l'analyse nécessaire à la rédaction d'un avis consultatif ? (d'autres options sont possibles)**

- Analyse juridique (voir ci-dessous questions 17–26)  
 Analyse politique (voir ci-dessous questions 27–28)  
 Autres, à savoir : appréciation de l'opportunité administrative du projet de texte

Explication éventuelle :

L'examen du texte par le rapporteur s'effectue à trois niveaux différents :



- sa **qualité rédactionnelle**, qui participe de la poursuite de l'objectif d'« accessibilité et d'intelligibilité » de la loi.

- sa **régularité juridique**, analyse qui est au centre de la fonction consultative du Conseil d'État. Celle-ci a pour objet de garantir la **sécurité juridique** des projets du Gouvernement et, le cas échéant, celle des propositions de loi d'origine parlementaire. - son **opportunité administrative**, qui est à **distinguer** de celle de son **opportunité politique**, le rapporteur n'ayant pas à apprécier les objectifs politiques qui peuvent être à l'origine du texte étudié, dès lors qu'il résulte de l'examen juridique que ces objectifs ne contreviennent à aucun principe supérieur. En revanche, le rapporteur apprécie l'opportunité administrative du texte et ceci à un **double niveau**. D'une part, il vérifie si celui-ci se fonde « **correctement dans l'environnement juridique** » existant, en analysant la nécessité de créer un nouveau dispositif et, le cas échéant, son raccordement aux prescriptions déjà applicables et les risques d'atteinte à la sécurité juridique. D'autre part, il prend en compte les **conditions de mise en œuvre des textes**, ce qui le conduit à s'interroger sur la pertinence et l'efficacité des moyens choisis au regard des buts poursuivis et des capacités dont disposent les services administratifs ou les juridictions.

**18) L'avis consultatif contient-il généralement une analyse juridique du projet de législation ?**

- X Oui, (presque toujours)  
0 Non  
0 Oui, parfois, en fonction de :

.....

**19) Si oui, quels sont les éléments de l'analyse juridique ? (plusieurs réponses possibles)**

- X Relation avec le droit de rang supérieur (constitution, droit international et européen)  
X Principes généraux de loi  
X Aspects juridiques systémiques (par exemple compétence, pouvoirs discrétionnaires, supervision, exécution et protection juridique, droit transitoire et évaluation)  
X Qualité et exigences législatives techniques  
0 Autres

Explication éventuelle :

L'appréciation de la **qualité rédactionnelle** d'un texte ne se limite pas à la vérification de leur correction formelle. Il s'agit, dans ce cadre, de vérifier qu'aucune ambiguïté sérieuse n'entache les dispositions soumises à l'examen du Conseil d'État et n'est susceptible de méconnaître l'objectif à valeur constitutionnelle d'« **accessibilité et d'intelligibilité** » de la loi ou, d'une manière générale, le principe de **sécurité juridique**. Le rapporteur s'assure du respect des **règles de légistique rédactionnelle**, lesquelles sont rassemblées dans un **Guide de légistique** édité par le Conseil d'État et le Secrétariat général du Gouvernement, régulièrement mis à jour et publié sur le site Légifrance.



L'appréciation de la **rectitude juridique** d'un texte implique, pour le rapporteur, de veiller notamment au respect de la **hiérarchie des normes**, qu'il s'agisse du respect du texte envers des normes de rang supérieur qu'à son **bon niveau dans la hiérarchie des normes réglementaires** (décret simple, décret en Conseil d'État, décret en Conseil des ministres) ; à ce que le législateur exerce pleinement la compétence que la Constitution assigne à la loi et ne commette pas de ce qu'on qualifie « **d'incompétences négatives** » ; au respect des **domaines respectifs de la loi et du règlement** ; à la **cohérence** et à la **sécurité de la norme juridique** tant d'un point de vue **interne** qu'**externe**, le texte examiné devant être compatible avec les dispositions préexistantes de son champ d'application et notamment, lorsqu'il s'agit d'une matière codifiée, avec les autres dispositions du code dans lequel il s'insère et, enfin, au **caractère normatif des dispositions du projet**.

**20) Quels autres aspects peuvent faire l'objet d'un avis consultatif ?**

- Nos propres opinions et idées
- Remarques techniques
- Remarques de soutien
- Aucun
- Autres, à savoir

Explication éventuelle :

Dans l'exercice de ses fonctions consultatives, le Conseil d'État est désormais également chargé d'évaluer la **qualité des études d'impact** qui accompagnent désormais obligatoirement les projets de loi. Cette étude doit exposer avec précision notamment l'articulation d'un projet de loi avec le droit européen en vigueur ou en cours d'élaboration, son impact sur l'ordre juridique interne, ses modalités d'application dans le temps, ses effets économiques, financiers, sociaux ou environnementaux ainsi que leur méthode de calcul, ou encore ses conséquences sur l'emploi public. Les formations consultatives du Conseil d'État donnent leur pleine et efficace portée à ces obligations, en précisant leur contenu et en exerçant un **contrôle attentif du caractère complet et suffisant des études d'impact** fournies par le Gouvernement. D'une part, le Conseil d'État s'assure qu'elles comportent le résultat des consultations préalablement ou concomitamment menées, l'ensemble des éléments nécessaires à l'examen du bien-fondé juridique du projet comme, par exemple, les éléments expliquant la méthode de calcul utilisée. D'autre part, il examine le caractère suffisant des études d'impact, en ce qui concerne les effets des règles proposées sur l'ordonnancement juridique, les formalités, démarches et procédures administratives et, plus largement, leurs conséquences financières, économiques et sociales.

.....

**21) L'organe consultatif participe-t-il d'une manière ou d'une autre à la rédaction des actes juridiques de l'Union européenne ?**

- Oui, (presque) toujours
- Non
- Parfois, en fonction de :



**22) Lorsque le projet de législation concerne la mise en œuvre d'actes juridiques de l'Union européenne, quels sont les principaux éléments de l'analyse nécessaire à la rédaction d'un avis consultatif ? (d'autres options sont possibles)**

- X Analyse juridique  
0 Analyse de politique  
0 Autres

Veillez expliquer les différences avec la réponse à la question 16 :

Avant d'entamer l'étude d'un projet de loi ou de décret de transposition d'une directive de l'Union Européenne (ou mettant le droit national en conformité avec un règlement européen), le rapporteur doit se faire **communiquer** par le ministère concerné les documents suivants :

- la fiche d'impact que le ministère doit faire parvenir au secrétariat général pour les affaires européennes en début de négociation ;
- les deux tableaux de concordance qui permettent de s'assurer que la transposition de la directive est fidèle et complète, d'une part, et d'identifier le cas échéant les dispositions du texte proposé allant au-delà de ce qu'exige la transposition, d'autre part.

Ces premiers **éléments** permettent d'identifier l'éventuelle ventilation à opérer entre les mesures législatives et réglementaires **pour assurer une transposition fidèle et complète de la directive**.

Le rapporteur veille également à se faire communiquer les projets de textes réglementaires nécessaires à la transposition (ou « paquet de transposition ») afin d'identifier les dispositions de droit interne à modifier ou à abroger du fait de la transposition de la directive (ou de la mise en conformité avec le règlement).

Il veille enfin au respect des **obligations tant positives que négatives** qu'implique la transposition de directives (ou le règlement). Au titre des obligations positives, il s'assure notamment par exemple de l'abrogation des mesures nationales contraires aux objectifs de la directive. Au titre des obligations négatives, il s'assure notamment que le projet de texte de transposition n'ajoute aucune condition ou exigence qui ne sont pas nécessaires aux fins de transposer la directive, lorsque ces dernières sont de nature à compromettre la réalisation des objectifs poursuivis par la directive.

**Une des études du Conseil d'Etat**, réalisée à la demande du Premier ministre en 2015, « Directives européennes : anticiper pour mieux transposer », portait justement sur les **moyens** les plus simples et pratiques, tout en restant juridiquement sûrs, **de transposition des directives de l'Union européenne** en attirant l'attention du Gouvernement sur la nécessité d'anticiper le plus en amont possible les difficultés de transposition susceptibles d'être soulevées par les textes en négociation.

**23) L'avis consultatif contient-il également une analyse juridique des actes juridiques de l'Union européenne ?**

- X Oui, (presque) toujours  
0 Non



0 Parfois, en fonction de :

Explication éventuelle :

L'analyse juridique des actes de l'Union européenne ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne est nécessairement intégrée à l'appréciation de la rectitude juridique du projet de texte de transposition afin d'assurer une transposition fidèle et complète de l'acte en cause et de prévenir le risque de sur-transposition ou au contraire de transposition infidèle.

**24) Si l'avis consultatif contient un contrôle constitutionnel (ex ante), quels sont les documents / sources pertinents à utiliser ? (plusieurs réponses possibles)**

- 0 Constitution nationale
- 0 Droit de l'Union européenne
- 0 Traités internationaux
- 0 Droit coutumier
- 0 Principes généraux du droit
- 0 Jurisprudence (nationale, européenne, internationale)
- X Tout ce qui précède
- 0 Autres, à savoir :

.....  
Explication éventuelle :

De manière plus générale, **la Constitution est la norme suprême** au regard de laquelle le Conseil d'État examine l'ensemble des textes dont il est saisi.

S'agissant des **projets et des propositions de loi**, le Conseil d'Etat vérifie qu'ils respectent la répartition que fixe la Constitution entre les domaines de la loi et du règlement, mais aussi les principes constitutionnels de fond, tels que ceux de libre administration et d'autonomie financière des collectivités territoriales, les principes d'égalité et de participation et, plus généralement, l'ensemble des droits et libertés contenus dans le « bloc de constitutionnalité ».

S'agissant des projets de règlements qui mettent en œuvre la loi, le Conseil d'Etat vérifie non seulement qu'ils sont conformes à la loi en cause mais également, le cas échéant, que la loi elle-même n'est pas susceptible d'être entachée d'une contrariété à la Constitution puisque, depuis la révision constitutionnelle de 2008, une loi promulguée peut être contestée eu regard de sa conformité à la Constitution dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité : ce dispositif a mis fin à l'impossibilité de contester la constitutionnalité d'une loi promulguée qui prévalait jusqu'alors (théorie de la « loi écran »).

Dans le cadre de son **contrôle de constitutionnalité ex ante**, le Conseil d'Etat, dans l'exercice de sa fonction consultative, s'appuie sur **toutes les sources du droit utiles à l'examen** de la question de constitutionnalité qui lui est soumise dans le respect de la hiérarchie des normes applicables.



Il est à noter à cet égard, s'agissant spécifiquement de l'articulation entre la Constitution et le droit de l'Union européenne, que le Conseil d'État, statuant au contentieux, ayant jugé que lorsqu'il était saisi d'un moyen tiré de la non-conformité à la Constitution des dispositions d'un acte réglementaire national transposant les stipulations précises et inconditionnelles d'une directive européenne, il lui appartenait de vérifier, en premier lieu, si le principe constitutionnel invoqué est effectivement protégé par le droit de l'Union européenne, auquel cas il ne contrôle la conformité du règlement national que par rapport au principe européen ou si, ce principe constitutionnel n'ayant pas d'équivalent en droit de l'Union, le juge administratif doit faire primer les dispositions de la Constitution. En application de cette jurisprudence, le Conseil d'Etat, dans sa fonction consultative, veille ainsi, lors de l'examen des projets de texte dont il est saisi à ce titre, au respect, par les actes de transposition, non seulement des exigences de la directive mais également, le cas échéant, des principes constitutionnels inhérents à l'identité constitutionnelle de la France, c'est-à-dire qui n'existent pas en droit européen. (CE, Assemblée, 8 février 2007, Société Arcelor Atlantique Lorraine et autres, n° 287110)

**25) Si l'avis consultatif contient un contrôle constitutionnel (ex ante), quels sont les éléments pris en compte ? (plusieurs réponses possibles)**

- Droits civils et politiques
- Droits économiques, sociaux et culturels
- Normes institutionnelles
- Tout ce qui précède
- Autres, à savoir :

.....  
Explication éventuelle :

**26) Si l'avis consultatif contient un contrôle constitutionnel (ex ante), quelles sont les interprétations prises en compte ? (plusieurs réponses possibles)**

- Interprétation littérale
- Interprétation historique
- Interprétation téléologique
- Interprétation systématique ou contextuelle
- Tout ce qui précède
- Autres, à savoir

.....  
Explication éventuelle :

Le Conseil constitutionnel étant l'interprète privilégié de la Constitution, **l'interprétation que le Conseil constitutionnel** donne de la Constitution est, pour le Conseil d'Etat, un **repère essentiel** et même déterminant pour qu'il puisse dire le droit avec pertinence dans son propre domaine de compétence, lorsque la Constitution est en cause.



Il convient ainsi d'abord de se référer à l'interprétation et donc aux méthodes d'interprétation du Conseil constitutionnel qui a, dans son office, développé **ses propres techniques d'interprétation** adaptées aux exigences propres au contrôle a priori et, désormais également a posteriori, des lois dont il est saisi. La plus connue de ces techniques, dans le cadre du contrôle *ex ante*, est celle dite de la “**réserve d'interprétation**”. Un spécialiste de cette question en donne la définition suivante: « Par cette technique non prévue par les textes et purement prétorienne, le Conseil constitutionnel s'affranchit du carcan du schéma décisionnel binaire, pour agir directement sur la substance normative de la loi afin de la mettre en harmonie avec les exigences constitutionnelles ». Dans le cadre du contrôle de constitutionnalité a posteriori le Conseil Constitutionnel s'est inspiré d'une technique en usage au Conseil d'Etat, dans l'exercice de sa mission juridictionnelle, dite de **l'interprétation conforme**. Selon cette technique, lorsqu'un texte est susceptible de plusieurs sens, la signification choisie par le juge sera celle qui permet d'assurer le respect des normes supérieures, autrement dit les autres interprétations, qui aboutiraient à une reconnaissance d'inconstitutionnalité, sont neutralisées.

Aux côtés de ces méthodes qui ne sont pas seulement techniques mais délimitent en réalité le rôle du juge constitutionnel, **beaucoup de règles d'interprétation** se présentent comme de simples heuristiques, valables pour tout organe auquel incombe un office d'interprétation de normes, et sans rapport direct avec le pouvoir que se reconnaît le juge constitutionnel. Le **Conseil d'Etat les utilise** nécessairement toutes dans le cadre du contrôle de constitutionnalité *ex ante* des projets de textes qui lui sont soumis. Parmi ces **règles d'interprétation techniques communes** peuvent être citées<sup>27</sup> :

- lorsqu'un principe a été posé, les dérogations à ce principe sont d'interprétation stricte ;
- entre deux interprétations possibles d'un texte, il convient de retenir celle qui lui donne son effet utile ;
- les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le mieux à la matière ;
- un terme qui revient à plusieurs reprises dans le même texte doit être interprété dans le même sens ;
- la lettre claire d'un texte prévaut sur son esprit ;
- la norme explicite l'emporte sur la norme implicite, dégagée par exemple par *a contrario* ;
- la règle spéciale prime la règle générale ;
- la norme postérieure l'emporte sur la règle antérieure...qui vaut pour la norme contrôlée et non pour la norme de référence.

Au-delà de ces règles techniques, le Conseil d'Etat dans son interprétation des normes constitutionnelles est guidé par un souci **de cohérence de son interprétation** avec celles déjà émises par le Conseil constitutionnel ou la Cour de cassation mais également par un souci **d'anticipation des interprétations** à venir de ces normes.

**27) Si l'avis consultatif contient un contrôle constitutionnel (ex ante), prend-il en compte le contrôle constitutionnel ex post ?**

X Oui

---

<sup>27</sup> Règles empruntées à un article du Professeur Luchaire, ancien membre du Conseil constitutionnel français, lui-même cité par Michel Ameller, ancien membre du Conseil constitutionnel, dans son exposé de 1998 [“Principes d'interprétation constitutionnelle et autolimitation du juge constitutionnel”](#)



0 Non

Veuillez expliquer :

La **révision constitutionnelle de 2008**, en instituant un **contrôle de constitutionnalité a posteriori**, a profondément renouvelé la relation entre le Conseil d'État et la Constitution. Comme précédemment mentionné, celle-ci y fait désormais expressément référence, à l'article 61-1, comme juridiction suprême de l'ordre administratif et lui assigne un **rôle de filtre** dans le contrôle de constitutionnalité des lois. Dans le cadre de l'exercice de filtre, le **Conseil d'Etat** ne prononce pas un pré-jugement sur la constitutionnalité des dispositions qui lui sont soumises. Dès qu'un doute raisonnable existe sur le caractère sérieux de la question posée, il la transmet au Conseil constitutionnel en ayant recours à une motivation laconique pour ne pas empiéter sur les prérogatives du juge constitutionnel.

**Dans l'exercice de sa fonction consultative**, le **Conseil d'Etat** s'appuie pour apprécier, **ex ante**, la **constitutionnalité des projets de textes** qui lui sont soumis sur toute **jurisprudence utile**, en ce compris celle rendue par le Conseil constitutionnel sur les **questions prioritaires de constitutionnalité** qui lui ont été précédemment transmises.

En tant que juge, le Conseil d'État a toujours observé, conformément à **l'article 62 de la Constitution**<sup>28</sup>, l'autorité dont sont revêtues les décisions du Conseil constitutionnel. Si le Conseil d'Etat estime que cette **autorité de la chose jugée** par le Conseil constitutionnel **ne s'étend pas aux réserves d'interprétation « par ricochet »**, c'est à dire à l'interprétation d'une autre loi que celle qui était l'objet de la décision et ce même si elle est rédigée dans des termes analogues<sup>29</sup>, il existe, de façon générale, une **grande convergence** entre le **Conseil d'Etat**, tant **comme conseil** que **comme juge**, et le **Conseil constitutionnel** quant à l'appréciation de la constitutionnalité des lois **quel que soit le cadre de leur saisine**, qu'il s'agisse de contrôle de constitutionnalité ex ante dans le cadre de l'élaboration des textes que de contrôle ex post au contentieux.

A titre d'**illustration** de cette grande convergence entre les avis consultatifs du Conseil d'Etat et la jurisprudence ultérieure du Conseil constitutionnel, peut être cité l'avis rendu par **l'assemblée générale du Conseil d'État le 5 avril 2012** au sujet du délit de consultation habituelle de sites djihadistes. Le Conseil d'État ayant été saisi dès cette année-là d'un projet de loi demeuré sans suite, relatif à la prévention et à la répression du terrorisme, qui prévoyait la création d'un tel délit. **Prenant appui sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel** et de la Cour européenne des droits de l'homme, le **Conseil d'État** avait alors estimé que ces dispositions portaient aux libertés d'opinion et de communication une atteinte qui ne pouvait être regardée comme nécessaire, proportionnée et adaptée à l'objectif de lutte contre le terrorisme. Le **Conseil constitutionnel** a, **à son tour** quelques années plus tard, **confirmé la pertinence de cet avis** en censurant, le 10 février 2017, les dispositions de la loi du 3 juin 2016

<sup>28</sup> L'article 62 de la Constitution dispose en son second alinéa : « *Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* ».

<sup>29</sup> CE Sect., 22 juin 2007, *Lesourd*, n° 288206, Rec. 253



prévoyant la création d'un délit de consultation habituelle, dans des termes très proches de ceux du projet de loi de 2012.

**28) L'avis consultatif contient-il également une analyse du projet de législation axée sur les aspects de la politique, de la mise en œuvre, de l'exécution et de l'application ?**

- Oui, (presque) toujours  
 Non  
 Parfois, en fonction de :

Comme exposé en réponse à la question 17, le rapporteur n'a **pas à apprécier les objectifs politiques** qui peuvent être à l'origine du texte étudié, dès lors qu'il résulte de l'examen juridique que ces objectifs ne contreviennent à aucun principe supérieur. En revanche, le rapporteur apprécie **l'opportunité administrative** du texte et notamment l'opportunité de la voie choisie pour atteindre les objectifs arrêtés par le Gouvernement. Autrement dit, il s'agit non pas de s'interroger sur l'opportunité politique du texte mais sur le **réalisme et l'efficacité du dispositif** au regard notamment de son **calendrier de mise en œuvre et des moyens prévus pour sa réalisation**.

.....

**29) Si l'avis consultatif contient une analyse de politique, quels sont les éléments pris en compte ? (plusieurs réponses possibles)**

- Analyse du problème  
 Approche du problème  
 Adéquation et objectif  
 Effets  
 Proportionnalité  
 Mise en œuvre  
 Exécution  
 Application de la loi  
 Pratique juridique  
 Tout ce qui précède  
 Autres, à savoir
- .....

Explication éventuelle :

**30) Dans quelle mesure l'avis consultatif suggère-t-il des solutions potentielles aux questions (juridico-techniques ou autres) soulevées dans l'avis ?**

Lorsqu'il est saisi d'un projet de texte, le Conseil d'État « ne se contente nullement de donner un avis favorable ou défavorable (...) : il va jusqu'à entreprendre la réécriture du projet (...) qui lui est soumis », apparaissant comme un « assistant du législateur »<sup>30</sup>

<sup>30</sup> H. Heopffner, « Les avis du Conseil d'État . Essai de synthèse », *RFDA*, 2009, p. 895



Les avis du Conseil d'État portent d'abord sur **la régularité juridique des textes**. Il exerce un contrôle exigeant des règles, principes et méthodes qui doivent être observés dans la préparation des textes normatifs, afin de faciliter le travail des rédacteurs des projets et de garantir la meilleure qualité des textes en amont de leur présentation au Parlement. Il incombe aux formations consultatives de **proposer une rédaction du texte examiné à l'abri de toute sanction juridictionnelle** et, par suite, de disjoindre toute disposition qui ne satisfait pas à cette condition.

A ce titre les avis peuvent comporter des **recommandations rédactionnelles** qui ne prennent pas la même forme s'agissant d'un projet de texte ou d'une proposition de loi, l'avis n'intervenant pas au même stade de l'élaboration du texte. Ainsi, dans le cas **d'un projet**, le texte n'est pas encore arrêté par le Gouvernement : c'est pourquoi le Conseil d'État peut lui proposer, le cas échéant, **un texte amendé, voire largement réécrit**. Dans le cas d'une **proposition**, le texte a été déposé sur le bureau de l'assemblée parlementaire et a été rendu public. Cela fait obstacle à ce que le Conseil d'État adopte un projet alternatif à la proposition qui lui est soumise. Le produit de l'examen d'une proposition de loi par le Conseil d'État n'est donc pas un texte alternatif mais une **note relevant les difficultés juridiques** que soulève la rédaction retenue par l'auteur de la proposition et exposant, le cas échéant, **les voies permettant de surmonter ces difficultés**.

Les avis du Conseil d'État portent également, comme dit précédemment, sur **l'opportunité administrative** des textes. Ils éclairent le Gouvernement sur les moyens juridiques les plus appropriés pour atteindre les objectifs qu'il recherche et attirent l'attention sur les garanties nécessaires à la faisabilité et la sécurité juridique de son action. Lorsqu'une disposition ne soulève aucune difficulté d'ordre juridique ou légistique mais seulement une question d'opportunité administrative, il n'est en principe pas proposé de rédaction alternative. Dans cette hypothèse, le rapporteur fait valoir son avis aux commissaires du Gouvernement mais ne l'impose pas. Il est aussi souvent conduit à **recommander**, pour des raisons de cohérence, que **soient complétés des textes** qui font l'impasse sur des dispositions nécessaires au regard des objectifs fixés. A ce titre, quand les dispositions absentes sont brèves et n'impliquent pas de choix d'opportunité, il les rédige lui-même. Dans les autres cas, il invite le Gouvernement à compléter son texte. **Seuls les cas relevant d'une inopportunité particulièrement critiquable justifient que le rapporteur propose la disjonction (retrait)** d'une disposition figurant dans le projet du Gouvernement (Exemple : sur proposition de sa section de l'intérieur, le Conseil d'État a disjoint certaines dispositions du projet de loi instituant un contrôleur général des lieux de privation de liberté, en estimant que celles-ci prévoyaient des procédures trop lourdes. cf. Rapport public 2008, p. 67), ou propose **d'ajouter une disposition** dont il estime fâcheux qu'elle ne figure pas dans le projet ce qui est souvent le cas, par exemple, des dispositions transitoires.

Dans certains cas, comme celui des déclarations d'utilité publique, l'appréciation de l'opportunité d'un dispositif peut être proche de celle de sa légalité (cf. point 6 du commentaire au GAJA de la jurisprudence d'assemblée « Ville nouvelle Est » du 28 mai 1971).

Pour les **avis sur question du gouvernement** en dehors du processus d'élaboration d'un texte déterminé « sur les difficultés » de tout ordre qui « s'élèvent en matière administrative » la **nature des recommandations** qui seront contenues dans l'avis sera **fonction de celle de la question posée** qui peut recouvrir des finalités variées.



Dans le cadre **d'une demande d'avis sur une question précise**, il peut s'agir d'éclairer le Gouvernement sur la portée de dispositions anciennes ou nouvelles, ou de provoquer une interprétation, comme il a été dit en réponse à la question 10, mais également de répondre à **une question qui suscite des débats** dans l'opinion publique.

Dans le cadre **d'une commande d'étude sur un thème donné**, réalisée dans un délai moyen de trois à six mois, il s'agit pour le Conseil d'Etat d'opérer la synthèse de l'état du droit sur le thème en cause, d'analyser l'impact des réglementations et de formuler des **propositions utiles à la mise en œuvre des politiques publiques**.

### CHAPITRE 3 LE SUIVI D'UN AVIS CONSULTATIF

#### 31) Les avis consultatifs seront-ils rendus publics ?

- Oui, par l'institution qui les rend  
 Oui, par le destinataire (principal)  
 Parfois, en fonction de :  
 Non

**Traditionnellement les avis ne sont pas rendus publics** ni communicables aux personnes qui en font la demande car ils entrent dans la **catégorie des documents dont la consultation ou la communication porterait atteinte au secret des délibérations du gouvernement**<sup>31</sup>. Toutefois, en application d'une **décision** du président de la République, depuis mars 2015, les avis sur les **projets de loi** sont intégralement **rendus publics par le Gouvernement** sur le site Légifrance.

Les avis rendus sur les projets de loi constitutionnelle et les projets de loi organique sont inclus dans le champ de cette nouvelle pratique de publicité des avis du Conseil d'État<sup>32</sup>.

En revanche, cette **nouvelle pratique**, à laquelle le **Gouvernement peut décider à tout moment** et pour tout texte de loi **de renoncer**, ne s'applique **pas aux avis sur les projets de loi de finances** ou de financement de la sécurité sociale, ou de **ratification d'une ordonnance** ni encore aux avis sur les projets de loi autorisant la **ratification ou l'approbation d'un engagement international**.

Les avis sur les **projets d'ordonnance ou de décret** ou en encore les **propositions de loi** ne sont pas **non plus rendus publics**.

Cette **confidentialité peut être levée dans deux cas** :

- Le Gouvernement ou, le cas échéant, le président de l'assemblée parlementaire destinataire de l'avis, peut décider de rendre publique la position du Conseil d'État.

<sup>31</sup> Art. L. 311-5 du code des relations entre le public et l'administration

<sup>32</sup> cf AG 30 juillet 2015, projet de loi constitutionnelle autorisant la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, n° 390268, ou AG 9 juillet 2015, projet de loi organique relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats, n° 390212



- Le rapport public annuel du Conseil d'État, qui est public, peut publier des observations générales ou spécifiques qui ressortent d'avis non publics qu'il a rendus sur certains textes, après accord du secrétariat général du gouvernement pour chacune de ces publications d'avis.

Dans tous les cas la publicité de l'avis ne porte que sur l'avis lui-même et non sur le projet de **texte** proposé par le Conseil d'Etat qui n'est, quant à lui, **jamais rendu public**.

**32) Dans l'affirmative, à quel moment l'avis consultatif sera-t-il rendu public ?**

- Lors de l'adoption de l'avis consultatif
- Lors de la soumission du projet de législation au parlement
- Lors de l'adoption de la législation
- Autres
- Parfois, en fonction de :

.....  
Explication éventuelle :

Dans le cadre de la pratique en vigueur depuis mars 2015, tel qu'exposée en réponse à la question précédente, les avis rendus publics par le Gouvernement sur **Légifrance** le sont **lors du dépôt du projet** de loi au Parlement et mis en ligne **immédiatement après** sur le **site du Conseil d'État**.

S'agissant des avis sur les propositions de loi ou autres projets de textes dont il a été décidé de publicité par l'auteur de la demande d'avis, celle-ci est uniquement assurée sur le site du Conseil d'Etat.

**33) Si les avis consultatifs sont rendus publics, l'institution a-t-elle recours à des communiqués de presse, des résumés, des conférences de presse, etc.**

- Oui, (presque) toujours
- Non
- Parfois, en fonction de :

Le Conseil d'Etat n'accompagne la publication de ses avis sur les projets de texte d'aucun communiqué, l'avis se suffisant à lui-même. En revanche, le rapport public annuel du Conseil d'État comprend une partie dédiée à une sélection d'avis rendus dont il est, dans ce cadre, publié une synthèse.

**34) Le gouvernement est-il tenu de répondre (publiquement) à un avis consultatif ?**

- Oui, (presque) toujours
- Non
- Parfois, en fonction de :

.....  
Explication éventuelle :



Si le Gouvernement est **tenu**, dans toutes les hypothèses listées en réponse à la question 11, **de solliciter** l'avis du Conseil d'État, il n'est, en principe, **pas tenu de suivre l'avis** rendu. Il ne s'agit en effet **pas d'un avis conforme, sauf exceptions** (telles que l'avis sur le retrait de la nationalité française ou sur la reconnaissance des congrégations : dans ces deux dernières hypothèses, l'avis rendu doit obligatoirement être suivi par l'autorité administrative compétente, celle-ci disposant toutefois de la faculté de renoncer à son projet). En dehors de ces exceptions, le Gouvernement n'est donc pas juridiquement lié par l'avis rendu. **Des considérations limitent toutefois sa liberté de choix**. En dehors de simples erreurs matérielles ou de pure forme, **le texte finalement retenu par le Gouvernement ne peut être différent à la fois du projet soumis au Conseil d'État et du projet adopté par ce dernier** : si le Gouvernement retenait un « **tiers texte** », cela signifierait que le Conseil d'État n'a pas été consulté et le texte serait donc pour ce motif illégal. Lorsque **le Gouvernement veut modifier substantiellement** le texte en cours d'examen au Conseil d'État, **il doit procéder à une saisine rectificative** ou complémentaire.

« Si les avis ne lient pas le Gouvernement, en pratique celui-ci les suit presque toujours lorsque le Conseil d'État fait des observations sur la régularité juridique des textes. Il en tient le plus grand compte, lorsqu'est en cause leur qualité rédactionnelle. Il suit moins fréquemment les avis fondés sur des considérations d'opportunité administrative, mais il se garde toutefois de les ignorer. »<sup>33</sup>

**35) L'organe consultatif évalue-t-il son fonctionnement et les effets des avis consultatifs sont-ils pris en compte ?**

- X Oui, (presque) toujours  
0 Non

Explication éventuelle :

Le Conseil d'État évalue les effets de ses avis de différentes façons.

Tout d'abord, tous les **secrétariats de section administrative suivent les publications des projets** de décret renvoyés au Gouvernement et **leur conformité au projet retenu par la formation consultative saisie**. En pratique, de façon générale, à chaque publication de texte pour lequel un avis a été émis, les membres de la section sont, en général, informés des suites qui en ont été données par l'auteur de la saisine. Ce suivi ne donne pas lieu à une analyse statistique mais il en ressort globalement un taux de suivi très élevé ainsi qu'il a été dit à la question précédente. Un **suivi statistique** est en revanche effectué quant au nombre d'avis rendus, à la nature et à l'objet des textes examinés et au délai moyen d'examen, dont il est rendu compte dans **le rapport annuel du Conseil d'Etat**.

Par ailleurs, la section du contentieux informe la section consultative concernée de chaque recours en annulation d'un texte ayant donné lieu à avis consultatif.

L'analyse des effets des avis consultatifs et, plus largement, la **réflexion sur le fonctionnement des sections consultatives**, s'effectue également dans le cadre de **rencontres annuelles avec**

---

<sup>33</sup> Le rôle consultatif du Conseil d'Etat, Par Jean-Marc Sauvé, Vice-président du Conseil d'État, Discours 3 mars 2015



le **Secrétariat général du gouvernement (SGG)**, qui réunissent, sous la présidence du vice-président, notamment présidents, présidents adjoints, certains rapporteurs désignés, les secrétaires de sections et le SGG. Ces rencontres informelles ont pour objet, s'agissant de l'activité consultative du Conseil d'Etat, d'échanger sur le fonctionnement, les pratiques et méthodes de travail des sections administratives et d'améliorer les points de difficultés qui auraient pu apparaître à l'occasion du traitement de certains dossiers.

Enfin, une **partie du rapport public** du Conseil d'Etat est dédié au suivi des **suites données à ses études** qu'elles aient été réalisées à son initiative ou à la demande du premier ministre.

**36) L'institution publie-t-elle des rapports généraux ou des rapports annuels dans lesquels elle se penche sur les tendances et les thèmes abordés dans ses avis consultatifs ?**

- X Oui, (presque) toujours  
0 Non

Explication éventuelle :

Aux termes des dispositions de l'article R-123-5 du code de justice administrative, la SEPCO « prépare le rapport d'activité que le Conseil d'Etat établit chaque année ». Ce rapport relate **l'ensemble des activités contentieuses et consultatives** du Conseil d'Etat. S'agissant **spécifiquement du retour sur son activité consultative**, il comprend des parties dédiées à une **sélection d'avis rendus** ainsi qu'à des **observations générales** de nature jurisprudentielle qui ressortent des avis qu'il a rendus sur certains textes, ainsi qu'il a été dit en réponse aux questions 31 et 33, mais également à un **retour sur les différentes études** menées et le suivi de celles-ci, ainsi qu'il a été en réponse à la question 35. S'y ajoute une partie portant sur la **contribution, directe ou indirecte, du Conseil d'Etat à la simplification du droit**. De façon générale, ce rapport fait état de **toutes les réformes** d'ordre législatif, réglementaire ou administratif sur lesquelles le Conseil d'Etat **a appelé l'attention du Gouvernement** et peut contenir des **propositions nouvelles**.

**37) Dans quelle mesure et de quelle manière le contrôle constitutionnel ex post, qu'il soit effectué par une cour constitutionnelle ou non, s'appuie-t-il sur des avis consultatifs ?**

Dans le cadre de l'examen des questions prioritaires de constitutionnalité qui lui sont soumises, le Conseil constitutionnel prend en compte l'ensemble des positions utiles déjà émises, notamment par le Conseil d'Etat dans l'exercice de sa fonction consultative et réciproquement. Ainsi qu'il a déjà été exposé en réponse à la question 26, il existe une très grande convergence entre le Conseil d'Etat et le Conseil constitutionnel en la matière.

## CHAPITRE 4

### LE RETOUR D'INFORMATION JUDICIAIRE VERS LE LÉGISLATEUR

Le pouvoir judiciaire peut être confronté dans les dossiers à des problèmes plus ou moins systémiques dans l'interprétation et l'application de la législation. Les questions suivantes reposent sur la distinction entre deux types de problèmes. Premièrement,



des problèmes juridiques plus ou moins techniques peuvent se poser, tels que des incohérences dans la législation, l'absence de base juridique ou une incompatibilité avec le droit supérieur. D'autre part, les juridictions administratives peuvent être confrontées à des problèmes plus structurels qui ne sont pas de nature strictement technique et qui peuvent être plus sensibles et plus complexes. Pensez, par exemple, aux difficultés de l'administration à mettre en œuvre un statut spécifique ou aux conséquences exceptionnellement sévères que la législation peut avoir dans certains types de dossiers individuels.

En bref, la réalité juridique ou pratique peut différer de l'intention du législateur. De tels problèmes ne peuvent pas toujours être résolus dans la décision judiciaire. Il est donc concevable que les juridictions administratives décident de signaler ces points d'attention au législateur dans leurs décisions ou par d'autres moyens, afin de contribuer à l'amélioration de la qualité de la législation. Ce type de retour d'information judiciaire au législateur fait l'objet des questions suivantes.

**38) La plus haute juridiction administrative fournit-elle au législateur un retour d'information sur les questions techniques de nature juridique soulevées par la législation ?**

X Oui  
0 Non

Explication éventuelle :

Le travail d'analyse des difficultés techniques de nature juridique qui ont pu être mises en lumière **tant à l'occasion de l'exercice des attributions contentieuses que consultatives** du Conseil d'Etat est, pour l'essentiel, effectué par la **SEPCO** qui en effectue un « retour » aux pouvoirs publics de plusieurs façons **au travers ses différentes publications et activités**.

Cette **fonction de conseil, au sens large**, prend tout d'abord la forme de diverses observations dans le **rapport public annuel**. Outre le rendu compte des principaux avis rendus, ce rapport contient des **observations formulées** par les formations consultatives quant aux **questions communes relatives à l'examen des textes** qui leur ont été soumis concernant les conditions de saisine des projets de texte, la qualité des études d'impact et des évaluations préalables, le respect des obligations en matière de consultations, les règles de codification des textes, le recours aux expérimentations. Il contient également, ainsi qu'il a été dit précédemment, une partie dédiée à la **contribution, directe ou indirecte, du Conseil d'Etat à la simplification du droit**, à partir tant son activité consultative que contentieuse. Cette contribution peut porter sur des **questions techniques** comme sur des **questions structurelles** sur lesquelles le Conseil d'Etat appelle l'attention du Gouvernement.

Dans la partie dédiée à la **sélection d'avis consultatifs**, les résumés des avis sélectionnés présentent les analyses juridiques du Conseil d'Etat sur les projets de texte transmis par le Gouvernement ou les présidents des assemblées parlementaires au regard de leur conformité aux normes supérieures et aux exigences de bonne administration. Ils apportent également un éclairage sur le contexte institutionnel, économique, juridique et social, témoignage de ce que le Conseil d'Etat ne se limite pas à assurer la sécurité juridique des politiques publiques mais



qu'il se prononce sur ces politiques, notamment au travers de la définition des meilleures conditions de leur mise en œuvre, dans le souci constant de favoriser les pratiques de bonne administration.

Diverses recommandations, qui peuvent également être d'ordre technique ou structurel, sont également données aux pouvoirs publics à l'occasion des diverses études conduites par le Conseil d'Etat, sur demande ou à son initiative, mais également des publications et événements co-organisés avec d'autres acteurs et institutions.

A son initiative, le Conseil d'Etat peut "appeler l'attention des pouvoirs publics sur les réformes d'ordre législatif, réglementaire ou administratif qui lui paraissent conformes à l'intérêt général"<sup>34</sup>. Ainsi, chaque année, ainsi qu'il a été précédemment dit en réponse à la question 11, le Conseil d'Etat réalise une étude dont le bureau choisit lui-même le sujet parmi plusieurs thèmes porteurs d'enjeux majeurs pour la société proposés par la SEPCO. À cette occasion, le Conseil d'Etat opère la synthèse de l'état du droit, analyse l'impact des réglementations et formule des propositions utiles à la mise en œuvre des politiques publiques. Il existe par ailleurs des contacts réguliers avec les commissions des lois des deux assemblées parlementaires (Sénat et Assemblée nationale).

Les études sur saisine du Premier ministre ou encore du défenseur des droits participe également de ce « retour », autrement de la fonction de conseil au sens large du Conseil d'Etat. Publiées à la Documentation française, les études sont une source d'information synthétique et de réflexion prospective propre, le cas échéant, à éclairer et à enrichir le débat public.

Enfin comme précédemment indiqué en réponse à la question 11, diverses autres publications et manifestations entrent également dans le cadre de la fonction consultative du Conseil d'Etat. La SEPCO organise ou co-organise de nombreux colloques et conférences sur des thèmes concernant non seulement des développements récents de sa jurisprudence mais également des réflexions issues de sa fonction consultative. Ces événements portent régulièrement réflexion sur des difficultés techniques sectorielles ou structurelles de la norme et recommandations le cas échéant de simplification.

**39) Si oui, où fournit-elle ce retour d'information sur les questions techniques de nature juridique ? (d'autres options sont possibles)**

- 0 Jugements
- X Indirectement en signalant les problèmes structurels à l'organe consultatif
- X Contrôle annuel
- 0 Articles de journaux
- X Conférences/réunions
- X Contacts formels ou informels avec des représentants du législateur/des fonctionnaires
- 0 Tout ce qui précède
- 0 Autres, à savoir

<sup>34</sup> Art. L. 112-3 du code de justice administrative





**40) Si la plus haute juridiction administrative fournit un retour d'information dans ses jugements, comment procède-t-elle ? (d'autres options sont possibles)**

- 0 Implicitement dans l'argumentation des jugements
- 0 Explicitement dans un paragraphe qui s'adresse au législateur
- 0 Par le biais d'une décision juridique sur l'applicabilité ou le caractère contraignant de la législation
- 0 Tout ce qui précède

Explication éventuelle :

.....

**41) Pourriez-vous donner un exemple de ce type de retour d'information dans les jugements de la plus haute juridiction administrative ?**

**42) La plus haute juridiction administrative recueille-t-elle des informations sur les problèmes structurels qui pourraient découler de la législation, tels que ses conséquences imprévues ou exceptionnellement graves ?**

- Oui
- Non

**43) Si oui, auprès de quelles sources recueille-t-elle des informations sur ces problèmes structurels ? (d'autres options sont possibles)**

- Arguments soulevés par les parties
- Jurisprudence
- Avis consultatifs sur des projets de loi
- Articles de journaux
- Conférences/réunions
- Tout ce qui précède
- Autres, à savoir

La SEPCO utilise toute source publique utile, en ce compris les avis publiés des formations consultatives ainsi que les motifs des décisions rendues au contentieux disponibles également sur Arianeweb. ....



**44) La plus haute juridiction administrative fournit-elle au législateur un retour d'information sur ces problèmes structurels ?**

- X Oui  
0 Non

Explication éventuelle :

Il est renvoyé ici à la réponse à la question 39, ce retour s'effectue de la même manière que celui concernant les difficultés techniques et juridiques soulevées par la législation.

.....

**45) Si oui, où fournit-elle ce type de retour d'information ? (d'autres options sont possibles)**

- 0 Jugements  
X Indirectement en signalant les problèmes structurels à l'organe consultatif  
X Contrôle annuel  
0 Articles de journaux  
X Conférences/réunions  
X Contacts formels ou informels avec des représentants du législateur/  
fonctionnaires  
0 Tout ce qui précède  
0 Autres, à savoir

**46) Pouvez-vous donner un exemple de ce type de retour d'information ?**

Par ses études, le Conseil d'État apporte, par exemple, un retour au législateur quant aux problèmes structurels liés à la législation. Il a notamment, depuis de nombreuses années, accordé une attention particulière aux effets négatifs de la complexification du droit. Il y a consacré, en vingt-cinq ans, trois de ses études annuelles : « De la sécurité juridique » en 1991, « Sécurité juridique et complexité du droit » en 2006 et « Simplification et qualité du droit » en 2016.

Il peut également être cité, à titre d'exemple, le colloque sur la simplification normative organisé en 2022 conjointement par le Conseil d'État et le Conseil national d'évaluation des normes (CNEN), ou encore s'agissant de réflexions thématiques, le colloque de 2023 du cycle des Entretiens en droit public économique du Conseil d'État : « la norme, frein ou moteur pour le logement ? », enfin celui du 8 octobre dernier sur l'ingénierie normative.

**47) Dans quelle mesure la plus haute juridiction administrative propose-t-elle des solutions potentielles aux questions (juridico-techniques ou autres) soulevées?**

Cf réponse question 46

**48) Quels types de considérations déterminent si la plus haute juridiction administrative fournit un retour d'information, et dans quelle mesure? La séparation des pouvoirs limite-t-elle la juridiction à cet égard et, dans l'affirmative, comment ?**

Il n'appartient dans un aucun cas au Conseil d'Etat, en tant que juge de se substituer aux pouvoirs publics comme l'a rappelé récemment l'Assemblée du contentieux (note en bas de page 35).

Dans son rôle consultatif, le Conseil d'Etat peut adresser des recommandations adressées au gouvernement visant à l'amélioration du fonctionnement des pouvoirs publics (cf réponse à la question 46).

**49) La plus haute juridiction administrative garde-t-elle une trace du retour d'information fourni, par exemple dans une liste annexée à un bilan annuel?**

X Oui  
0 Non

Veillez expliquer :

Il est renvoyé ici encore à la réponse à la question 39, la trace de ce retour s'effectue au travers des différentes parties dédiées du rapport annuel d'activité du Conseil d'Etat.

**50) La plus haute juridiction administrative contrôle-t-elle l'efficacité du retour d'information, par exemple en s'entretenant avec des représentants des autorités ou en contrôlant la nouvelle législation ?**

0 Oui  
X Non

Veillez expliquer :

Dans le respect du principe de séparation des pouvoirs, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de « contrôler » la mise en œuvre de ses recommandations par le Gouvernement. Il suit en revanche leur impact, prise en compte et mise en œuvre. Ce qui donne lieu notamment au suivi des suites données à ses études dans son rapport annuel, dont il a été précédemment fait état. De la même façon, est apprécié l'impact des recommandations portant contribution à la simplification du droit dans la partie du rapport qui y est consacrée ; A titre d'exemple, s'agissant des suites données à l'étude de 2015 sur la transposition des directives, sont signalés, dans le dernier rapport d'activité, deux exemples en 2023, de difficultés non suffisamment anticipées.

Le Conseil d'Etat suit et accompagne également la résolution des difficultés d'exécution des décisions juridictionnelles. Une des délégations de la SEPCO, ainsi que précédemment mentionné, y est dédiée en accomplissant toutes les diligences nécessaires. En cas de difficultés persistantes elle saisit la section du contentieux en vue de l'ouverture d'une procédure juridictionnelle pouvant conduire au prononcé d'injonctions et d'astreintes.

**51) Un suivi est-il prévu si le législateur ne répond pas aux questions soulevées par la plus haute juridiction administrative ?**

0 Oui



X Non

Veillez expliquer :

Non, en application du principe de séparation des pouvoirs.

**52) La plus haute juridiction administrative a-t-elle des contacts formels ou informels avec le législateur, par exemple par l'intermédiaire de ses fonctionnaires ? Si c'est le cas, de quel type de questions discute-t-elle ?**

X Oui  
0 Non

Veillez expliquer :

Comme dit en réponse à la question 35, des rencontres **annuelles avec le Secrétariat général du gouvernement (SGG)**, qui réunissent notamment présidents, présidents adjoints, certains rapporteurs désignés, les secrétaires de sections et le SGG. Ces rencontres informelles sont notamment l'occasion, s'agissant de l'activité consultative du Conseil d'Etat, d'échanger sur les points de difficultés qui auraient pu apparaître à l'occasion du traitement de certains dossiers.

Par ailleurs, chaque année à la suite de la publication de l'étude annuelle, une présentation en est faite, en présence du Président de la République ou du Premier ministre et d'autres membres du Gouvernement, ainsi que des présidents des Assemblées lors de la **conférence de rentrée**, retransmise en direct sur le site internet du Conseil d'Etat, et au cours de laquelle le président de la République s'exprime également en retour.

**53) La plus haute juridiction administrative a-t-elle un rôle à jouer dans le processus législatif, c'est-à-dire en conseillant le législateur *ex ante* au cours du processus législatif ?**

X Oui  
0 Non

Veillez expliquer :

De façon générale l'ensemble des réflexions conduites par le Conseil d'Etat, en tant que conseil, dans le cadre de ses diverses publications, notamment des études réalisées sur demande du Premier ministre, proposent une analyse approfondie sur des sujets très variés dans le domaine du droit administratif **en vue d'éclairer suffisamment en amont** pour la mise en œuvre de grandes politiques publiques.

**54) La plus haute juridiction administrative est-elle en contact avec l'organe consultatif au sujet des problèmes (juridico-techniques ou autres) qui découlent de sa jurisprudence ?**

X Oui



0 Non

Explication éventuelle :

Le principe est la séparation entre les activités contentieuses et consultatives (citez arrêt CEDH). Le rapport annuel rend néanmoins compte des difficultés rencontrées dans l'exécution de ses décisions (cf réponse au point 50).

