

Droit dérogatoire reconnu au préfet un décret inquiétant

Afin de faciliter les activités dans certains départements, l'Etat laisse aux Préfets le soin de déroger à certaines réglementations notamment environnementales. Une expérimentation qui fragilise le droit et les autorisations qui seront prises sur cette base, selon l'avocat Christian Huglo.

12 février 2018 | Actu-Environnement.com



Christian Huglo

Avocat associé fondateur du cabinet Huglo Lepage.

Le décret n°2017-1845 du 29 décembre 2017 est relatif à l'expérimentation territoriale d'un droit de dérogation reconnu au préfet. Selon le commentaire qui l'accompagne au Journal Officiel, ce texte vise :

"A évaluer, par la voie d'une expérimentation conduite pendant deux ans l'intérêt de reconnaître au préfet la faculté de déroger à certaines dispositions réglementaires pour un motif d'intérêt général et à apprécier la pertinence de celles-ci. A cet effet, il autorise, dans certaines matières, le représentant de l'Etat à prendre des décisions dérogeant à la réglementation, afin de tenir compte des circonstances locales et dans le but d'alléger les démarches administratives, de réduire les délais de procédure ou de favoriser l'accès aux aides publiques."

Les préfets de régions concernés sont ceux des Pays de Loire, de Bourgogne Franche-Comté et de Mayotte et les préfets des départements du Lot, du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Creuse ainsi que le représentant de l'Etat à Saint-Barthélemy et Saint-Martin. Ils peuvent donc déroger à des normes arrêtées par l'administration de l'Etat français sous deux conditions.

Deux conditions et deux ans d'expérimentation

La première condition est relativement vague, elle vise un certain nombre de matières dont l'environnement, la construction, le logement et l'urbanisme, la protection et la mise en valeur du patrimoine naturel en ce qui concerne l'aspect environnemental du sujet.

La deuxième barrière aux restrictions se trouvent justifier d'obligation pour l'administration à la fois d'un motif d'intérêt général et l'existence de circonstances locales, les deux critères étant cumulés.

A cela s'ajoutent la justification et l'allègement des démarches administratives, la nécessité pour la mesure envisagée d'être compatible avec les engagements européens et internationaux de la France.

Que signifie ce texte ? Tout d'abord, il paraît s'appliquer à la matière des autorisations administratives individuelles données dans le domaine des installations classées, de la réglementation sur l'eau, sur l'air et l'occupation des sols.

La mesure est expérimentale puisqu'elle doit faire l'objet, à l'issue d'un délai de deux ans, d'un rapport de l'administration centrale relatif aux contestations et aux contentieux auxquels les dérogations ont pu donner lieu.

Il s'agit tout simplement de faciliter probablement l'installation rapide d'entreprises et de zones d'activités dans les régions et départements considérés. D'une façon claire et précise, la seule disposition protectrice de l'environnement est la limite imposée permettant de justifier de la compatibilité des mesures prises eu égard des engagements de la France.

La constitutionnalité d'une telle mesure mise en doute

En réalité, ce texte pose trois problèmes très simples :

Le premier concerne tout simplement l'affirmation d'une limite qui ne peut pas ne pas en être une. En matière d'environnement, de protection de l'air, du sol, il existe dans toutes les directives importantes des normes précises qui ont généralement, selon la jurisprudence classique de la Cour de Justice de l'Union européenne un effet direct, c'est-à-dire un effet qui s'applique directement en France que la transcription des directives ait été effectuée ou non. Bien entendu la compatibilité n'est pas la conformité mais on voit mal comment la limite ne sera pas franchie.

La deuxième observation est que de toute façon toute autorisation délivrée sera nécessairement fragile. Quelle peut être la responsabilité de l'Etat dans l'hypothèse effectivement où l'autorisation délivrée risque l'annulation plus que jamais ?

La troisième observation consiste à se poser sérieusement la question de la constitutionnalité d'un tel décret qui porte sur une assez longue durée.

Le principe de précaution, le principe de prévention ne se divisent pas et ne connaissent pas de parenthèse dans le temps. Il est donc plus que vraisemblable que l'autorisation sortie d'un tel système soit effectivement critiquée sur le plan constitutionnel même si s'agissant d'un décret, il ne saurait avoir lieu ici à la question prioritaire de constitutionnalité mais simplement à des déclarations d'inconstitutionnalité.

Sous couvert de droit, il s'agit de laisser à l'administration un véritable pouvoir d'opportunité et de mettre en parenthèses des lois et règlements habituels qui ont constitué notre Code de l'environnement.

Avis d'expert proposé par Christian Huglo, avocat associé fondateur du cabinet Huglo Lepage

JORF n°0305 du 31 décembre 2017
texte n° 33

Décret n° 2017-1845 du 29 décembre 2017 relatif à l'expérimentation territoriale d'un droit de dérogation reconnu au préfet

NOR: INTA1731553D

ELI: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2017/12/29/INTA1731553D/jo/texte>
Alias: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2017/12/29/2017-1845/jo/texte>

Publics concernés : administrations, préfets, citoyens, collectivités territoriales, entreprises, associations.

Objet : expérimentation par les préfets d'un droit à déroger aux normes réglementaires.
Entrée en vigueur : le texte entre en vigueur le lendemain de sa publication.

Notice : le décret vise à évaluer, par la voie d'une expérimentation conduite pendant deux ans, l'intérêt de reconnaître au préfet la faculté de déroger à certaines dispositions réglementaires pour un motif d'intérêt général et à apprécier la pertinence de celles-ci. A cet effet, il autorise, dans certaines matières, le représentant de l'Etat à prendre des décisions dérogeant à la réglementation, afin de tenir compte des circonstances locales et dans le but d'alléger les démarches administratives, de réduire les délais de procédure ou de favoriser l'accès aux aides publiques.

Références : le décret peut être consulté sur le site Légifrance (<http://www.legifrance.gouv.fr>).

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre d'Etat, ministre de l'intérieur,

Vu la Constitution, notamment son article 37-1 ;

Vu le décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 modifié relatif aux pouvoirs des préfets, à l'organisation et à l'action des services de l'Etat dans les régions et départements ;

Vu le décret n° 2009-906 du 24 juillet 2009 modifié relatif aux pouvoirs du représentant de l'Etat, à l'organisation et à l'action des services de l'Etat à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin ;

Vu la saisine du conseil territorial de Saint-Barthélemy en date du 23 novembre 2017;

Vu la saisine du conseil territorial de Saint-Martin en date du 23 novembre 2017 ;

Vu la saisine du conseil départemental de Mayotte en date du 24 novembre 2017 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'administration) entendu,
Décrète :

Article 1 [En savoir plus sur cet article...](#)

A titre expérimental et pendant une durée de deux ans à compter de la publication du présent décret, les préfets des régions et des départements de Pays de la Loire, de Bourgogne-Franche-Comté et de Mayotte, les préfets de département du Lot, du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Creuse ainsi que le représentant de l'Etat à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin et, par délégation, le préfet délégué dans les collectivités de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin peuvent déroger à des normes arrêtées par l'administration de l'Etat dans les conditions fixées par les articles 2 à 4.

Article 2 [En savoir plus sur cet article...](#)

Le préfet peut faire usage de la faculté prévue à l'article 1er pour prendre des décisions non réglementaires relevant de sa compétence dans les matières suivantes :

- 1° Subventions, concours financiers et dispositifs de soutien en faveur des acteurs économiques, des associations et des collectivités territoriales ;
- 2° Aménagement du territoire et politique de la ville ;
- 3° Environnement, agriculture et forêts ;
- 4° Construction, logement et urbanisme ;
- 5° Emploi et activité économique ;
- 6° Protection et mise en valeur du patrimoine culturel ;
- 7° Activités sportives, socio-éducatives et associatives.

Article 3 [En savoir plus sur cet article...](#)

La dérogation doit répondre aux conditions suivantes :

- 1° Etre justifiée par un motif d'intérêt général et l'existence de circonstances locales ;
- 2° Avoir pour effet d'alléger les démarches administratives, de réduire les délais de procédure ou de favoriser l'accès aux aides publiques ;
- 3° Etre compatible avec les engagements européens et internationaux de la France ;
- 4° Ne pas porter atteinte aux intérêts de la défense ou à la sécurité des personnes et des biens, ni une atteinte disproportionnée aux objectifs poursuivis par les dispositions auxquelles il est dérogé.

Article 4 [En savoir plus sur cet article...](#)

La décision de déroger prend la forme d'un arrêté motivé, publié au recueil des actes administratifs de la préfecture.

Article 5 [En savoir plus sur cet article...](#)

Dans les deux mois qui précèdent la fin de l'expérimentation, le préfet adresse au ministre de l'intérieur et, pour Mayotte, Saint-Barthélemy et Saint-Martin, au ministre chargé des outre-mer un rapport d'évaluation.

Ce rapport précise notamment la nature et le nombre des dérogations accordées, les motifs d'intérêt général qui les ont justifiées et apprécie les effets de l'expérimentation au regard de ses objectifs. Il fait état, le cas échéant, des contestations et des contentieux auxquels les dérogations ont donné lieu.

Une synthèse de ces rapports est transmise au Premier ministre par le ministre de l'intérieur.

Article 6 [En savoir plus sur cet article...](#)

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur, et la ministre des outre-mer sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait le 29 décembre 2017.

Edouard Philippe

Par le Premier ministre :

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur,

Gérard Collomb

La ministre des outre-mer,

Annick Girardin