Image not found or type unknown

# Une première : un droit de dérogation à la norme expérimenté au niveau préfectoral

publié le **03/01/2018**, vu **2527 fois**, Auteur : JURISGUYANE

**Le décret n° 2017-1845 du 29 décembre 2017 relatif à l'expérimentation territoriale d'un droit de dérogation reconnu au préfet ouvre des adaptations préfectorales possibles de normes nationales sur le plan local, en confiant aux autorités préfectorales un droit à déroger aux normes réglementaires.**

Au Journal Officiel du 31 décembre 2017, jour de la Saint-Sylvestre, est paru un décret passé inaperçu.

Pourtant ce texte a et aura des conséquences importantes dans l'immédiat pour certains territoires et plus généralement pour le territoire national à l'horizon 2021.

En effet, le décret n° 2017-1845 du 29 décembre 2017 relatif à l'expérimentation territoriale d'un droit de dérogation reconnu au préfet ouvre des adaptations préfectorales possibles de normes nationales sur le plan local, en confiant aux autorités préfectorales un droit à déroger aux normes réglementaires.

Ce dispositif inédit est entré en en vigueur depuis le **lundi 1er janvier 2018**.

Il vise à évaluer, par la voie d'une expérimentation conduite pendant **deux ans**, l'intérêt de reconnaître de façon générale au préfet **la faculté de déroger à certaines dispositions réglementaires pour un motif d'intérêt général et à apprécier la pertinence de celles-ci**.

Ce dispositif s'inscrit dans une volonté de mettre en place une politique de dérogation à la norme aux regards de contraintes de terrain ainsi que le démontre le décret n° 2017-1862 du 29 décembre 2017 relatif à l'expérimentation territoriale d'un droit de dérogation reconnu au directeur général de l'agence régionale de santé, publié le même.

Le décret 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**.

Ce texte n'est donc pas neutre, surtout dans certains territoires de la République, particulièrement dans l'outre-mer pluriel, **où normativité ne rime pas nécessairement et toujours avec efficacité** , tant les bassins et les situations de vie sont différents de celles de l'Hexagone.

Cependant, cette problématique de normes se pose également sur le territoire métropolitain.

**Il convient de préciser que ce texte institue une simple possibilité pour le préfet de déroger à des normes arrêtées par l'administration de l'Etat au travers de décisions individuelles**.

**Il ne s'agit nullement ici de la reconnaissance d'un pouvoir d'adaptation attribué à l'autorité préfectorale**

.

Le pouvoir de dérogation préfectorale posé par le décret du 29 décembre 2017 est **triplement limité** : **dans le temps** car il est expérimental ; **dans l'espace** car il ne concerne que certains territoires limitativement énumérés et enfin il est limité **dans le champ d'intervention** car réservé à certaines matières.

**Quels territoires sont concernés par cette expérimentation de la dérogation préfectorale ?**

L'article 1er du décret du 29 décembre 2017 prévoit que cette dérogation préfectorale expérimentale (tant au niveau régional que départemental) pour une durée de deux années s'appliquera aux territoires suivants :

- Tous les départements inclus dans la région Pays de la Loire,
- Tous les départements inclus dans la région Bourgogne-Franche-Comté
- Mayotte
- Le département du Lot,
- Le département du Bas-Rhin,
- Le département du Haut-Rhin
- Le département de la Creuse
- La collectivité territoriale de Saint-Barthélemy
- et la collectivité territoriale de Saint-Martin

On constate que tout l'outre-mer n'est donc pas concerné par cette expérimentation de la règle dérogatoire.

En l'espèce, seuls trois territoires sont impactés : l'un, Mayotte, relève de l'article 73 de la Constitution (régime des Départements-Régions d'Outre-Mer DROM) et les deux autres, les collectivités de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin, sont régies par l'article 74 de la Constitution (régime des Collectivités d'Outre-Mer).

Pourtant certains territoires sont très clairement concernés par la nécessité impérieuse de déroger aux normes hexagonales.

Ainsi, la Guyane est un exemple criant où la transposition de la norme hexagonale et son application stricte dans les faits aboutit à une inefficacité patente de l'action publique, constat mis en exergue dans plusieurs rapports d'études qui sont disponibles sur la base documentaire du site drom-com.fr sur le lien suivant https://www.drom-com.fr/guyane/base-documentaire-guyane.htm.

**Quels domaines sont concernés par cette expérimentation de la dérogation préfectorale ?**

L'article 2 du décret prévoit que le préfet peut faire usage de la faculté de dérogation prévue à l'article 1er pour prendre des **décisions non réglementaires** relevant de sa compétence dans les seules 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 ;

Copyright © 2024 Légavox.fr - Tous droits réservés

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.

Si les domaines d'intervention précités sont nombreux, **l'action préfectorale se trouve malgré tout doublement limité pour deux raisons** : **d'une part**, **le préfet ne peut prendre que des décisions individuelles et d'autre part**, **celles-ci restent limitées à sa propre compétence**.

Or, compte tenu du champ d'intervention et d'actions confiés aux collectivités territoriales dans les domaines précités depuis les lois de décentralisation, il est évident que par souci d'efficacité et de cohérence un dispositif similaire devrait être confié aux autorités locales (exécutifs et assemblées).

L'intervention du législateur ne serait pas forcément nécessaire dans la mesure où l'article 34 de la Constitution prévoit que la loi détermine seulement les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources.

La question de l'exercice desdites compétences, définies préalablement avec précision par le législateur, et la dérogation locale à la norme pour exercer efficacement celles-ci, relèverait ainsi du dispositif gouvernemental.

Cependant, le droit de dérogation reconnu ici est une sorte d'adaptation de la règle applicable au cas individuel, aboutissant en pratique à une sorte d'adaptation individualisée de la norme à appliquer par voie de dérogation préfectorale.

Le pouvoir d'adaptation a un spectre beaucoup plus large et pertinent que celui de la dérogation puisqu'il s'attaque directement à la norme primitive. Pouvoir adapter la norme originelle, qu'elle soit législative ou règlementaire, c'est en modifier les contours en vue de l'appliquer, de manière générale, aux réalités d'un territoire, lequel impose que cette norme soit appliquée différemment pour des raisons objectives et d'intérêt général.

Il convient de rappeler que le Conseil constitutionnel fait une application différenciée du principe constitutionnel d'égalité en rappelant de manière constante que celui-ci ne s'oppose pas à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit.

Ce pouvoir d'adaptation est reconnu dans son principe pour les DROM dans l'alinéa trois de l'article 73 de la Constitution, lequel prévoit que les collectivités régies par cet article peuvent être habilitées, selon le cas, par la loi ou par le règlement, à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire, dans un nombre limité de matières pouvant relever du domaine de la loi ou du règlement.

Copyright © 2024 Légavox.fr - Tous droits réservés

Cependant, le dispositif mérite d'être allégé car en l'état la procédure est trop longue et trop lourde, les expériences d'adaptation menées par les régions de Martinique et de Guadeloupe ont ainsi montré les limites, notamment de son manque de souplesse.

Enfin, il est bon de rappeler que l'alinéa trois de l'article 72 de la Constitution prévoit que dans les conditions prévues par le législateur, les collectivités disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences.

Il serait temps que le législateur définisse pour les collectivités territoriales un pouvoir règlementaire concret qui permet à celles-ci d'exercer efficacement leurs compétences avec les nécessaires adaptations locales qu'il supposerait, cela dans l'optique d'assurer l'efficacité de l'action publique et de l'intérêt général sur le territoire de la République concerné.

**Quelles sont les conditions exigées pour l'exercice préfectoral de la dérogation à la norme ?**

Tout n'est pas permis et la dérogation demeure particulièrement encadrée.

L'article 3 du décret prévoit que la dérogation doit répondre à **quatre conditions cumulatives** :

1° Elle doit être justifiée par un motif d'intérêt général et l'existence de circonstances locales ;

2° Elle doit avoir pour effet d'alléger les démarches administratives, de réduire les délais de procédure ou de favoriser l'accès aux aides publiques ;

3° Elle doit être compatible avec les engagements européens et internationaux de la France ;

4° Elle ne doit 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.

L'article 4 précise que la décision de déroger prend la forme d'un arrêté motivé, publié au recueil des actes administratifs de la préfecture.

Cet acte administratif pourra faire l'objet d'un recours devant le tribunal administratif compétent.

L'arrêté de dérogation devra donc particulièrement être motivé et justifié au regard des quatre critères précités.

En effet, il convient de rappeler que dans le dispositif mis en place par le décret, le préfet n'a pas de possibilité de modifier la norme règlementaire, laquelle s'impose à lui. Ce qui veut dire en clair que l'arrêté de dérogation, décision non règlementaire, qu'il sera amené à prendre devra expliciter de manière très claire les raisons de fait et de droit qui justifient qu'il soit dérogé pour ce cas particulier à ladite norme.

Il ne fait guère de doute que de telles décisions feront l'objet de contentieux et il reviendra au juge administratif d'apprécier ces critères et définir leurs contours, notamment quant au principe constitutionnel d'égalité devant la loi *lato sensu*.

Copyright © 2024 Légavox.fr - Tous droits réservés

**Quelle évaluation à la suite de l'expérimentation biennale ?**

L'article 5 du texte dispose que **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
- le nombre des dérogations accordées,
- les motifs d'intérêt général qui les ont justifiées
- l'appréciation sur les effets de l'expérimentation au regard de ses objectifs.

Ces éléments ne sont donc pas exhaustifs et il appartiendra aux préfets concernés d'ajouter d'autres éléments pertinents qui permettraient d'éclairer les autorités ministérielles précitées.

Le rapport préfectoral pourra faire état, le cas échéant, des contestations et des contentieux auxquels les dérogations ont donné lieu, hypothèse à ne pas exclure dans les circonstances de l'espèce.

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

Cela augure d'un changement prévisible de paradigme dans l'application de la norme, étant rappelé généralement que la nécessité d'adapter la norme à un niveau au-dessus est partagée aujourd'hui par tous.

Cette nécessité apparait d'un réalisme saisissant en outre-mer où treize systèmes institutionnels coexistent allant de la simple applicabilité du droit hexagonal (La Réunion) à une très forte spécialité à ce droit (Polynésie française et Nouvelle-Calédonie).

Les treize territoires français d'Outre-Mer et de leurs systèmes institutionnels sont présentés sur le site https://www.drom-com.fr/.

Au-delà donc de ce droit de dérogation à la norme sur le plan individuel au niveau préfectoral, la question de l'adaptation de la norme reste en tout état de cause posée en filigrane.

Singulièrement pour l'Outre-Mer pluriel, les travaux des assises de l'outre-mer lancés par le Président de la République Emmanuel Macron et pour la Guyane spécifiquement, ceux des Etats Généraux lancés par la collectivité territoriale de Guyane, à la suite au mouvement de crise survenu dans ce territoire en mars et avril 2017, devraient contribuer à redéfinir les modalités de l'adaptation de la norme législative et règlementaire au niveau de chaque territoire ultramarin concerné, pour concilier efficacité normative et satisfaction de l'intérêt général au niveau de chaque territoire de la République.

**Patrick Lingibé**

**Avocat Spécialiste en Droit Public**

**Ancien Bâtonnier**

Copyright © 2024 Légavox.fr - Tous droits réservés

**Président du Club Droit Public du réseau international d’avocats GESICA**

**SELARLU JURISGUYANE**

**www.jurisguyane.fr**

2.5.0.0

Copyright © 2024 Légavox.fr - Tous droits réservés