

Projet de loi « expérimentation »

Note concernant le projet de loi organique relatif aux expérimentations mises en œuvre par les collectivités territoriales sur le fondement du 4^e alinéa de l'article 72 de la Constitution.

Selon Gérard Larcher, « la France est fragmentée et ne se vit plus comme une communauté nationale au singulier. Nous ne pourrions retisser les liens défaits et restaurer l'unité du pays qu'en confiant plus de pouvoirs aux collectivités territoriales »¹.

En droit, l'alinéa 4 de l'article 72 de la Constitution de la Ve République dispose que « les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences ». Par ailleurs, c'est le représentant de l'Etat sur les territoires ayant la « charge des intérêts nationaux » qui en contrôle l'action.

Ainsi, depuis 2003 l'expérimentation législative locale est l'autorisation donnée par une loi à une collectivité territoriale d'appliquer une politique publique ne faisant pas partie de ses attributions légales pour une période donnée limitée à cinq ans et renouvelable pour trois ans (Article LO.1113-1 CGCT).

Par ailleurs, il est important de noter que cette expérimentation normative se distingue de la possibilité offerte par l'article 37-1 de la Constitution² au législateur et au pouvoir réglementaire de décider verticalement d'expérimentations « pour un objet et une durée limitée ».³

En outre, à l'aune d'un nouvel acte de la décentralisation (projet de loi 3D), l'expérimentation législative locale s'impose comme un outil privilégié pour mieux articuler l'action publique à partir des spécificités territoriales et offrir un pouvoir propre d'innovation à nos adhérents. Elle peut être alors à la fois le moyen de conforter l'autonomie des collectivités jouissant du principe de subsidiarité⁴ mais également le moyen d'amplifier la différenciation dans le respect de l'unité nationale.

Le 16 juillet 2020, le Conseil d'Etat a rendu public son avis sur le projet de loi organique relatif aux expérimentations mises en œuvre par les collectivités territoriales sur le fondement du quatrième alinéa de l'article 72 de la Constitution.

Dans ce contexte, la présente note vise à :

- I-)** présenter le cadre actuel d'application de l'expérimentation législative locale tout en soulevant les limites inhérentes à une réforme
- II-)** dresser une analyse constructive du projet de loi organique à partir des décisions du Conseil d'Etat afin d'éclaircir les enjeux à venir pour nos adhérents

¹ « Pour le plein exercice des libertés locales : 50 propositions du Sénat pour une nouvelle génération de la décentralisation », groupe de travail du Sénat sur la décentralisation, Juillet 2020

² Article 37-1 créé par la Loi constitutionnelle n°2003-276 du 28 mars 2003 – art.3 ; « La loi et le règlement peuvent comporter, pour un objet et une durée limités, des dispositions à caractère expérimental. »

³ Par exemple ; expérimentation pour la gestion des fonds structurels européens, lutte contre l'habitat insalubre ou encore d'organisation des écoles primaires.

⁴ Article 72 al. 2 de la Constitution

I) Bien qu'elle soit une innovation pour les collectivités territoriales, l'expérimentation prévue à l'article 72 alinéa 4 souffre d'une rigidité mécanique qui décourage depuis plusieurs années nos adhérents.

Issu de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003, l'article 72 al. 4 autorise les collectivités territoriales elles même « lorsque la loi ou le règlement l'a prévu à déroger, à titre expérimental et pour un même objet et une durée limitée, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences. ».

Cette nouvelle possibilité était jusqu'alors censurée par le Conseil Constitutionnel (DC 2001-454 du 17 janvier 2002⁵) qui estimait que ces expérimentations contraient les principes d'égalité devant la loi et d'indivisibilité de la République.

Pour autant, l'article 72 al. 4 interdit cette expérimentation normative décentralisée lorsque « sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti ».

Par ailleurs, la loi organique n°2003-704 du 1^{er} aout 2003 aménage quant à elle un véritable protocole expérimental en réglant minutieusement les conditions de mise en œuvre du pouvoir normatif reconnu aux collectivités territoriales :

- La durée de l'expérimentation ne peut excéder cinq ans (Article LO.1113-1 CGCT)
- Chaque collectivité répondant aux conditions légales est libre de demander par délibération motivée à bénéficier de l'expérimentation (Article LO.1113-2 CGCT)
- Les actes dérogatoires sont alors soumis à un contrôle administratif spécial puisqu'elles n'entrent en vigueur qu'après leur transmission au représentant de l'Etat et leur publication au Journal officiel (Article LO.1113-3 CGCT)

Sur ce point, en cas de recours du préfet, l'acte contesté cesse immédiatement de produire ses effets jusqu'à ce que le tribunal administratif est statué sur cette demande⁶. Passé le délai d'un mois, l'acte devient alors exécutoire.

- Avant l'expiration de la durée de chaque expérimentation et au vu du rapport d'évaluation du Gouvernement assorti des observations des collectivités territoriales volontaires, la loi doit, soit prolonger ou modifier l'expérimentation pour une durée maximum de trois ans, soit généraliser les mesures prises à titre expérimental soit abandonner l'expérimentation (Article LO.1113-6 CGCT)

Toutefois, malgré cette innovation normative il ressort que les expérimentations de l'article 72 al. 4 ont été peu utilisées par les collectivités territoriales ⁷ du fait notamment de la lourdeur de la procédure et du caractère ambivalent de l'issue prévue par la loi organique.

Suite à une étude demandée par le Premier ministre au Conseil d'Etat, l'objectif a été pour le Gouvernement de « faciliter et rendre plus attractif le recours aux expérimentations (...) en raison de l'intérêt qu'elles présentent pour favoriser l'innovation et l'efficacité des politiques publiques décentralisées et faire évoluer la législation régissant les compétences des collectivités territoriales en vue de donner à celles-ci davantage de libertés et de marge de manœuvre ».


⁵ Censure pour une métropole de déroger aux lois nationales

⁶ Article LO.1113-4 CGCT

⁷ En quinze ans, seulement quatre expérimentations ont été effectuées, l'une relative au RSA et les plus récentes quant à elles, concernent l'apprentissage


II) **Dès lors, le projet de loi organique offre un nouveau cadre, plus souple, mais qui mérite toutefois d'être complété**

Sur les dispositions du projet de loi organique relatif aux expérimentations normatives locales :

 Le projet de loi met fin au régime d'autorisation préalable. (Article 1 et 6)


En effet, l'approbation par décret de la liste des collectivités territoriales autorisées à participer à l'expérimentation s'est avérée inutile et était un frein entre la publication de l'autorisation à expérimenter et la publication de la liste des collectivités autorisées à participer.

Cette suppression symbolise également le fait que dès à présent, ces dernières peuvent unilatéralement décider de recourir au dispositif. (Article 2 et 7)

 Sur les actes à caractère général et impersonnel des collectivités territoriales ou de leurs groupements portant dérogations aux dispositions législatives ou réglementaires, le projet de loi supprime la publication au Journal officiel des normes locales expérimentales comme condition de leur entrée en vigueur (Article 3).


Son remplacement par une publication au Journal officiel à titre informatif permettra une entrée en vigueur plus rapide des actes.

Afin d'assurer un contrôle effectif sur les actes, les adhérents de France Urbaine seront alors soumis au contrôle de légalité classique prévoyant la transmission des actes au préfet et l'accomplissement des formalités en matière de publicité locale.

 Le projet de loi élargit les suites qui peuvent être données aux expérimentations (Article 5) :

- Maintien des mesures prises à titre expérimental dans certaines collectivités territoriales (dans le respect du principe d'égalité⁸)
- Modification des dispositions régissant l'exercice de la compétence ayant fait l'objet de l'expérimentation.

Il est prévu que le dépôt d'une proposition ou d'un projet de loi ayant l'un de ces effets, proroge l'expérimentation jusqu'à l'adoption définitive de la loi, dans la limite d'un an à compter du terme prévu dans la loi ayant autorisé l'expérimentation.⁹

 Le projet de loi supprime également l'obligation de transmission au Parlement d'un rapport annuel retraçant l'ensemble des propositions d'expérimentation et demandes de participation aux expérimentations adressées par les collectivités. (Article 4)

Cependant, est maintenu le rapport « assorti des observations des collectivités territoriales qui ont participé à l'expérimentation ». Ce rapport présente les mesures prises par ces collectivités en ce qui concerne notamment « le coût et la qualité des services rendus aux usagers, l'organisation des collectivités territoriales et des services de l'Etat ainsi que leurs incidences financières et fiscales ». ¹⁰

⁸ Dans un avis du 7 décembre 2017, le Conseil d'Etat rappelle que le principe d'égalité n'est pas synonyme d'uniformité et qu'il ne fait pas obstacle à ce que la norme soit adaptée à des réalités territoriales diverses (sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire de passer par une expérimentation préalable)

⁹ Comme c'est déjà le cas des propositions et des projets de loi prolongeant ou modifiant l'expérimentation pour une durée qui ne peut excéder trois ans, et des propositions et projets de loi maintenant et généralisant des mesures prises à titre expérimental.

¹⁰ Article LO.1113-5 CGCT

Face à ces nouvelles opportunités, il est nécessaire d'attirer l'attention de nos adhérents sur les points suivants :

🌀 Le recours de l'expérimentation normative locale est donc simplifié notamment par la suppression du régime d'autorisation préalable et modernise le principe de différenciation. Ce pouvoir s'inscrit en parallèle du droit de dérogation reconnu au préfet¹¹ qui, après deux ans d'expérimentation a été étendu sur l'ensemble du territoire par un décret du 8 avril 2020. Le Conseil d'Etat s'est d'ailleurs prononcé dans une décision du 17 juin 2019¹² sur la légalité du dispositif expérimental reconnaissant au préfet, dans certaines conditions, un droit de dérogation à des normes arrêtées par l'administration de l'Etat.¹³

Nos adhérents devront davantage prendre en compte lors de l'utilisation nouvelle de l'article 72 al. 4 des actes dérogatoires pris par les services déconcentrés ainsi que ceux des autres collectivités territoriales pour mieux concrétiser leurs expérimentations.

🌀 Selon les bénéfices tirés du dispositif, les mesures prises à titre expérimental peuvent être étendues seulement sur certains territoires d'autant plus qu'une modification des compétences ayant fait l'objet de l'expérimentation est dorénavant possible. Il serait intéressant qu'annuellement à travers une loi d'habilitation le gouvernement puisse créer une session de candidature pour les collectivités afin de lisser l'exercice et l'analyse du dispositif.

Sur ce point, France urbaine propose d'organiser un point d'échange un an après la promulgation de la loi organique et de la déclaration du Conseil Constitutionnel sur sa conformité, afin de constater l'effectivité de ce nouveau dispositif, et d'analyser ex post les potentielles limites quant à son utilisation.

¹¹ Décret du 29 décembre 2019 sur le fondement de l'article 37-1 de la Constitution

¹² CE, « Les amis de la Terre France, publié au Lebon », 17 juin 2019

¹³ D'une durée de deux ans, ce dispositif autorise les préfets des territoires concernés à déroger de façon ponctuelle, pour la prise d'une décision non réglementaire relevant de leur compétence ; subventions et concours financiers, aménagement du territoire et politique de la ville, environnement, urbanisme, emploi et activité économique, patrimoine culturel, activités sportives et associatives