

14

RÉGLEMENTATION ADMINISTRATIVE ET PISCICULTURE.

Jean-Claude HÉLIN

*Professeur à la Faculté de droit de Nantes
CRUARAP, URA. CNRS n° 1725.*

Les débats de ces deux journées ont mis en évidence trois grandes séries de questions qui, à défaut d'épuiser les interrogations des juristes, préoccupent les aquaculteurs, et, d'une façon plus générale, l'ensemble des partenaires publics et privés concernés par l'aquaculture: celle de la précarité des autorisations administratives, celle de leur éventuel droit à indemnisation en cas de limitation ou de suppression provisoire de l'usage de l'eau par l'autorité publique, enfin celle de la transmissibilité des autorisations. A bien des égards les dispositions en vigueur sont perçues par les professionnels comme inutilement contraignantes, génératrices d'insécurité, et comme un frein à leur dynamique entrepreneuriale. Il est donc important d'en rappeler le fondement, d'en mesurer la portée avant de s'interroger sur leurs perspectives d'évolution.

LA PRÉCARITÉ DES AUTORISATIONS DOMANIALES

Les débats ont révélé l'extrême sensibilité de la profession à la question de la précarité des autorisations domaniales, notamment pour la pisciculture marine qui est la principale concernée, et à la remise en cause possible des autorisations d'exploiter pour des raisons de police administrative.. Le droit administratif pose en effet le principe de la précarité des premières et réaffirme constamment qu'il ne saurait y avoir de droit acquis, y compris s'agissant d'une autorisation d'exploiter, à l'égard des problèmes d'ordre public. La question se pose principalement en matière de refus de renouvellement et de retrait d'une autorisation

Ce principe de précarité peut-il être assimilé à un principe d'insécurité?, peut-il conduire à remettre en cause en permanence, quels qu'en soient les motifs, les autorisations dont bénéficient les professionnels? Une telle situation serait évidemment intolérable et n'est évidemment confirmée, ni par l'observation des pratiques administratives, ni par les solutions du droit positif.

Si l'on veut bien écarter l'absence générale de droit au renouvellement d'une autorisation quelle que soit la forme juridique sous laquelle elle a été accordée, et qui ne concerne pas *stricto sensu* la question de la précarité, on

constate qu'il existe de plus en plus de limites au principe de précarité de façon à donner à leur bénéficiaire un certain nombre de garanties.

S'agissant des autorisations prises sous la forme juridique d'un acte unilatéral, celles-ci sont généralement délivrées pour une durée déterminée et prennent fin à l'expiration du délai prévu. Les retraits par l'administration avant l'expiration du terme sont sans doute juridiquement possibles, mais seulement pour un motif d'intérêt général dont la réalité est étroitement contrôlée par le juge; et, si le retrait légal d'une autorisation n'ouvre droit à aucune indemnité, les exceptions à ce principe sont de plus en plus nombreuses. Elles résultent soit des textes : article A.26 du code du domaine de l'Etat, par exemple lorsque l'exploitation du domaine exige des investissements qui ne peuvent être amortis que sur une longue période, soit de la jurisprudence, notamment lorsque les travaux entrepris par l'administration sur le domaine et dans l'intérêt de celui-ci ne pouvaient être raisonnablement prévus lors de la délivrance du titre d'occupation, et sont considérés comme anormaux, ou qu'ils ont été conduits de façon anormale.

Les droits reconnus à l'occupant contractuel sont mieux garantis. S'il est vrai que l'administration peut, à tout moment, mettre fin à un contrat d'occupation, ce pouvoir ne lui est reconnu que pour un motif d'intérêt général dont la réalité est soumise au contrôle du juge et qui est interprétée restrictivement. D'une façon générale, et à la différence du simple permissionnaire, l'occupant contractuel a droit à une indemnité lorsque l'administration modifie ou révoque le contrat d'occupation avant l'expiration du délai convenu. Ce droit à indemnité n'est refusé que dans deux hypothèses: en cas de résiliation du contrat pour violation ou inobservations des clauses contractuelles, ou lorsque la révocation du contrat résulte d'une mesure générale, telle que la désaffectation globale de la dépendance domaniale occupée qui fait disparaître toutes les occupations autorisées sur le domaine.

Reste que le principe de précarité est mal accepté sur le plan juridique en ce qu'il interdit la constitution de droits réels, notamment la constitution d'hypothèques, et qu'il est d'autant plus mal supporté qu'il ne correspond à aucune réalité.

L'ABSENCE DE DROIT À INDEMNISATION EN CAS DE LIMITATION OU DE SUPPRESSION PROVISOIRE DES USAGES DE L'EAU

Cette fois c'est la loi sur l'eau du 3 janvier 1992 qui pose clairement le principe que *"l'autorisation peut-être retirée ou modifiée, sans indemnité de la part de l'Etat exerçant ses pouvoirs de police"*. Elle énumère et limite en même temps les hypothèses où ce type de mesure n'ouvre pas droit en principe à indemnité :

- l'intérêt de la salubrité publique,
- la lutte contre les inondations, mais seulement en cas de menace pour la sécurité publique,
- la nécessité de faire face à une "menace majeure pour le milieu aquatique", notamment lorsque ce dernier est soumis à des conditions hydrauliques critiques non compatibles avec sa préservation,

- l'hypothèse où les ouvrages ou installations sont abandonnés ou ne font plus l'objet d'un entretien régulier.

La circulaire du 15 octobre 1992, qui analyse le dispositif législatif et commente le décret n° 92 1041 du 24 septembre 1992 pris pour son application, rappelle qu'il s'agit de l'exercice d'un pouvoir de police générale exercé dans le cadre de la loi sur l'eau qui confère à l'autorité de police des pouvoirs importants. Le ministre précise, dans cette circulaire, que ces restrictions "*devront tenir compte, dans la mesure du possible des besoins prioritaires exprimés par les usagers de l'eau en situation régulière, ainsi que des cas ou les déclarations, autorisations ou concessions prévoient déjà des réductions d'usage de l'eau pour les périodes de l'année où les ressources en eau sont habituellement les plus faibles*". Le législateur ne réserve donc aucune place particulière à l'aquaculture, l'autorité de police devant simplement veiller à ce que soient garantis "*les besoins incompressibles de certaines installations prioritaires, au sens strict de la sécurité civile et de la santé publique et de la conservation du potentiel de défense, comme les installations nucléaires de base, les hôpitaux, ainsi que les besoins de lutte contre l'incendie*".

Ces mesures de police prises en matière de sécurité civile et de salubrité publique, ainsi que le retrait des autorisations délivrées en application de l'article 10 de la loi sur l'eau, ont un champ d'application très large. Elles peuvent porter sur les prélèvements, le déstockage, le stockage, la pêche, l'arrosage, les sports d'eau, etc... Mais elles sont normalement limitées dans le temps, éventuellement renouvelables, collectives ou individuelles. Dans tous les cas, elles doivent être justifiées par des circonstances de fait, motivées (article 10, IV *in fine* de la loi), et ne doivent normalement s'appliquer que si les mesures permanentes à caractère national et local, prévues pour gérer ces situations de sécheresse ou de pollution chroniques, ne permettent pas de faire face à cette obligation.

L'absence de droit à indemnisation ne vaut évidemment que pour les décisions légales de l'autorité de police, et non dans l'hypothèse où l'administration aurait commis une irrégularité. Elle s'explique par le fait qu'il s'agit d'une obligation pour l'administration de prendre, au nom de l'intérêt général que constitue la protection de la ressource en eau, les mesures nécessaires pour assurer cette protection. L'administration engagerait d'ailleurs sa responsabilité si elle ne le faisait pas. Mais le texte de la loi de 1992 a incontestablement pour effet de paralyser la jurisprudence qui acceptait de mettre en jeu la responsabilité sans faute de l'administration dès lors qu'un particulier pouvait se prévaloir d'un préjudice anormal et spécial.

LA QUESTION DE LA TRANSMISSION DES AUTORISATIONS ADMINISTRATIVES

Cette revendication des professionnels se heurte à un principe tout à fait classique en droit administratif: l'autorisation est gratuite et elle a un caractère personnel. Le droit en tire la double conséquence qu'on ne peut céder à titre onéreux ce que l'on n'a pas acquis à titre onéreux, et que, sauf hypothèse où un

texte spécial l'autorise, le caractère personnel de l'autorisation en interdit la cession. Cette seconde règle ne connaît guère que deux exceptions notables en droit interne.

Les exploitants de taxi tiennent d'un texte la faculté de présenter leur successeur à l'administration moyennant une rétribution (CE. 1 mars 1978 Castel; CE. 3 avril 1982, Veuve Dion), et la Cour de Cassation a jugé que les autorisations dont ils disposent font partie de l'actif successoral (Cass. Civ. 27 décembre 1963, AJDA. 1964. II. p. 240). Il faut rappeler que l'autorité administrative est fondée à limiter le nombre des autorisations, que celles-ci sont unilatérales, accordées pour des motifs de police, mais qu'elles tiennent compte d'autres éléments que la circulation – notamment l'intérêt des usagers, la capacité et la moralité des candidats –, et que l'autorité de police ne refuse pratiquement jamais l'accord de cession..

La transmission des exploitations de cultures marines est expressément autorisée par un décret du 22 mars 1983 qui la rend possible selon deux modalités: par voie successorale, ce qui était déjà prévu par un décret du 21 décembre 1915 dans des conditions qui dérogent au droit commun des successions (les collatéraux sont notamment écartés), étant entendu par ailleurs que cet "héritage" ne porte que sur un transfert de l'autorisation accordée au *de cuius* et jusqu'à la fin de celle-ci. Entre vifs, ce qui était également possible sous l'empire du décret de 1915, mais dans des conditions plus réduites: le transfert n'est en effet possible qu'au profit du conjoint du concessionnaire ou de l'un ou l'autre de ses descendants ou de leurs conjoints, sous réserve qu'ils remplissent les mêmes conditions de capacité professionnelle. Par ailleurs, l'article 22 du décret (modifié en 1987 va permettre à un concessionnaire que lui soit substitué dans ses droits, jusqu'à l'échéance de la concession, un tiers présenté par lui, sous réserve que ce dernier satisfasse aux conditions de capacité professionnell prévue par le texte et détienne la concession depuis au moins 10 ans au moment de la demande de substitution.

LES PERSPECTIVES D'ÉVOLUTION

Elles paraissent largement conditionnées par les réponses à des problématiques plus générales avec lesquelles elles sont indissociables.

- Les professionnels, comme tous les citoyens, ne peuvent demander au droit des choses contradictoires: qu'il assure l'égalité de traitement tout en permettant la différenciation, la stabilité des situations acquises en même temps que le renouvellement de la profession, qu'il s'applique lorsque cela présente un intérêt pour l'exercice de l'aquaculture et qu'il soit écarté lorsqu'il apparaît comme une contrainte imposée pour assurer la protection d'autres intérêts. De ce dernier point de vue on constate trop souvent que la demande de droit, en tant que moyen d'assurer la régulation de la réalité économique et sociale, n'est jamais très éloignée du rejet du droit.

- Personne ne remet en cause l'impératif majeur de la qualité des eaux qui est une des conditions d'exercice de la profession. Le sens général de l'évolution du droit est celui la prise en compte de plus en plus grande de cette

préoccupation notamment par un renforcement des dispositions sur l'environnement. Mais l'aquaculture, comme toute activité économique, produit des conséquences sur le milieu. Son exercice doit donc nécessairement se concilier avec d'autres modalités de l'usage de l'eau et des milieux environnants. Les aquaculteurs ne peuvent à la fois revendiquer - à juste titre - des autorités publiques et des autres professions le respect de cette exigence, et prétendre s'en désintéresser ou s'en affranchir dans leur propre activité. La profession organisée a bien pris conscience des limites et des dangers de ce type d'attitude.

- Il est parfaitement légitime que les aquaculteurs bénéficient, comme tous les opérateurs économiques, d'un minimum de sécurité juridique, et le droit doit la leur assurer. Mais celle-ci résulte de données complexes dans lesquelles entrent tout à la fois la qualité des textes, la cohérence et la prévisibilité des décisions administratives, les garanties que peut accorder le recours au juge, ainsi que la conciliation d'intérêts divergents lorsqu'ils ne sont pas contradictoires. Par ailleurs, elle n'intègre pas les rapports complexes du temps au droit et à l'action économique. Le temps des opérateurs économiques est souvent celui de l'immédiateté, le temps du législateur, celui de l'administration et plus encore celui du juge s'inscrivent très rarement dans cet horizon temporel. Enfin le besoin de sécurité est à la fois renforcé par - et confronté à - l'extraordinaire précarité des valeurs, celles de la production, celles du marché et celles de l'entreprise.

- Une des particularités de l'exercice de la profession tient également à ce que, de plus en plus, elle s'exerce non seulement sous le regard de l'administration mais sous le contrôle des tiers, et notamment du mouvement associatif. L'omniprésence de l'administration, dans sa diversité (DDA, DSV, Préfectures), est classique; elle autorise règlemente, contrôle. Mais la permanence et la vigueur des critiques dont elle est l'objet en public ne sauraient masquer son constant souci de négocier l'application de la règle juridique et la tolérance dont elle fait généralement preuve en ce domaine. Les professionnels conviennent d'ailleurs assez volontiers en privé que leurs rapports avec l'administration sont plutôt moins difficiles qu'avec leur banquier. Or cette attitude est de plus en plus contestée par le mouvement associatif qui place désormais sous haute surveillance et le respect par les professionnels des dispositions d'environnement, et la pratique des tolérances administratives, n'hésitant ni à demander au juge administratif l'annulation d'autorisations, ni à déclencher des actions en responsabilité, ni même à engager des poursuites pénales. D'une façon particulièrement vigoureuse, certains professionnels n'hésitent pas à affirmer que la seule alternative qui leur soit désormais offerte est d'être "ou des délinquants économiques, ou des délinquants écologiques", et menacent d'aller "faire de la pisciculture ailleurs"¹. Le propos est évidemment forcé, mais il montre à quel point les aquaculteurs sont sensibles à la suspicion qui pèse sur leur activité, au fait que les autorisations dont ils sont titulaires, et dont ils avaient de bonnes raisons de penser qu'elles créaient des droits à leur profit sont en réalité précaires, et qu'ils supportent de plus en plus mal le déséquilibre des intérêts économiques générés par le contentieux. Une

1 Intervention de M. Yvon FURIC, pisciculteur, au cours de ces journées d'études.

association qui exerce un recours n'engage guère que les frais de ce dernier, alors que ce recours peut menacer l'existence même d'une entreprise et parfois la respectabilité de ses dirigeants.

- A moyen terme, une évolution est peu probable pour la loi qui pose le principe de non indemnisation en cas de limitation ou de suspension provisoire des usages de l'eau, mais elle n'est pas à exclure sur la question de la patrimonialité., qu'il s'agisse de la patrimonialisation des autorisations administratives ou de la transmission des exploitations sur le domaine. Trois facteurs peuvent y contribuer : aucune disposition constitutionnelle ni aucun principe général de droit ne l'interdit en droit interne. Il n'y a donc pas de blocage textuel ou jurisprudentiel insurmontable. Par ailleurs, le droit communautaire a, de façon récente, autorisé la cessibilité de ces autorisations administratives de contingentement de mise en marché que sont les quotas laitiers et il a, à peu près à la même période, organisé la cession de droits à prime, ce qui révèle une évolution en cette matière des sources externes du droit. Enfin on sent poindre dans la doctrine un courant de pensée plus favorable que par le passé à la reconnaissance d'une patrimonialisation des autorisations administratives, – qui entérinerait sans doute très largement une situation de fait et prendrait mieux en compte les préoccupations des opérateurs économiques –, dès lors qu'elle serait compatible avec l'exercice des responsabilités que la loi confère à l'autorité administrative soit au titre de la conciliation des intérêts soit au titre de ses responsabilités en matière de police ainsi qu'avec les principes généraux de la domanialité publique. C'est en ce sens que semblent résolument s'engager les travaux de la commission de codification des propriétés publiques²

2 cf. Max Querrien "Domaine public: protection, redéploiement, partenariat", Etudes foncières n° 62, mars 1994.