

# Droit et analyse de risques et vice versa

## Contribution à la construction d'un droit public de la prévention des risques en hommage au Professeur Claude Lienhard\*

« Le droit du risque »

Quelles perspectives pour la recherche juridique ?, 2007, p.263

**Karine FAVRO**

**Professeur en droit public, Université de Haute-Alsace, CERDACC (UR 3992)**

*« Il est vrai que, par une bizarrerie qui vient plutôt de la nature que de l'esprit des hommes, il est quelquefois nécessaire de changer certaines lois. Mais le cas est rare ; et lorsqu'il arrive, il n'y faut toucher que d'une main tremblante : on y doit observer tant de solennités et apporter tant de précautions que le peuple en conclue naturellement que les lois sont bien saintes, puisqu'il faut tant de formalités pour les abroger... »<sup>1</sup>.*

**La prévention des risques.** Le principe de prévention n'est pas seulement un principe juridique<sup>2</sup> mais il a vocation à drainer toutes les disciplines qui ont à connaître du risque, des risques. C'est à dire la présence d'une source de danger – physique, organisationnelle, humaine – qui peut s'activer et donner lieu à un événement non souhaité. Ce dernier peut être caractérisé par un niveau de probabilité et de gravité. La définition du risque conduit à s'interroger sur l'acceptabilité sociale, économique ou environnementale de la réalisation de cet événement non souhaité. L'estimation du bénéfice peut s'analyser au regard de la prise de risques<sup>3</sup>.

L'économie, la géographie, la politique, la psychologie, la médecine, les sciences et techniques, le droit, pour citer les principales disciplines, reposent sur des logiques de prévention de manière à éviter autant que faire se peut les événements non souhaités, et surtout la réparation des préjudices liés aux dommages causés. L'idée même de réparation n'est pas en soi totalement satisfaisante, en ce qu'elle modélise un idéal – le retour à la situation passé, autrement dit la réparation « à l'identique » - qui ne procède plus de la réalité, puisque l'on évalue dans le présent ce que sera le futur au regard d'une situation qui n'est plus, et qui ne sera jamais plus. La réparation, qui accompagne l'action en responsabilité est envisagée, dans une logique purement préventive, comme un dysfonctionnement du système.

**L'incertitude liée à la prévention.** Ceci dit, la logique préventive présente également son lot d'incertitudes dans la mesure où l'on ne peut prévenir que ce que l'on connaît, à savoir des situations passées, avec les connaissances du présent, dans la perspective de déjouer les événements non souhaités à venir. Décrite de la sorte, la prévention est synonyme de prédiction car il s'agit de modéliser le futur. Ce qui pose, d'emblée, un certain nombre de questions dont la première, particulièrement évidente : peut-on prévenir le futur ? Ou bien, a-t-on la certitude que le futur ressemblera au présent ou au passé ? À toutes ces questions, la réponse se veut, de prime abord, négative sauf à considérer qu'à force de prévention, l'on

---

<sup>1</sup> Montesquieu, *Lettres persanes*, Lettre LXXIX, de Usbek à Rhédi, 1721.

<sup>2</sup> CE, 4 août 2006, Comité de réflexion, d'information et de lutte anti-nucléaire (CRILAN) et Association « Le réseau sortir du nucléaire », req. n° 254948, et plus récemment CE, 9 juillet 2018, req. n° 410917, Commune de Villiers-le-Bâcle.

<sup>3</sup> En coll. avec J.-F. Brillhac, « Menues réflexions du « Droit » et de la « Science » autour du partage des savoirs dans le domaine du risque », numéro spécial *RISEO*, janv. 2015 ; in Risques, accidents et catastrophes, *Liber amicorum*, en l'honneur du Professeur Marie-France Steinlé-Feuerbach, sous la direction de, Hervé Arboussset, Caroline Lacroix et Benoît Steinmetz, *L'Harmattan*, 2015.

arrive à « dompter » le futur, à l’imaginer, ou l’interdire. Plus exactement, que l’on arrive à interdire toute manifestation du futur que l’on ne parviendrait pas à gérer ou que l’on souhaite occulter. Est-ce la réalité ? Ces questions sont prégantes à l’ère des algorithmes, par peur de la « machine » et en réaction aux objets connectés particulièrement intrusifs, mais elles ont déjà subi l’érosion du temps et de la pratique. N’est-on pas en train de décrire le raisonnement du juge administratif lors du contrôle de légalité des mesures de police administrative ?<sup>4</sup> Plus simplement, c’est de la sorte qu’il convient d’envisager en tout état de cause la mise en œuvre du principe de prévention.

**La gestion des incertitudes dans le cadre de l’analyse de risques.** Afin de pouvoir anticiper voire prédire, les différentes disciplines concernées par la possible réalisation du risque font cause commune autour d’un outil d’aide à la décision : l’analyse de risques. Schématiquement, l’analyse reposant sur des méthodes scientifiques éprouvées permet d’identifier les risques présents dans le cadre d’un système défini préalablement, que ces risques soient naturels, technologiques ou anthropiques. Concrètement, les différentes constructions qui permettent de déboucher sur des événements non souhaités sont scénarisées, jouées et rejouées, couplées les unes aux autres pour mettre en perspective les effets dominos. Il s’agit ensuite d’en évaluer la gravité, la cinétique et la probabilité d’occurrence pour en mesurer les effets sur les cibles, à savoir la société, un groupe d’individus, un individu, les capitaux, les biens, l’environnement... Au regard des résultats de l’analyse, il convient de décider des barrières de prévention et de protection idoines de manière à éviter, et au besoin à réduire ou atténuer la réalisation future du risque.

Quelle que soit la discipline, la démarche reste identique, mais se révèle plus ou moins efficace au regard des enjeux, des acteurs et de la définition du système car elle peut être parasitée par des éléments extérieurs, une mauvaise définition du système à analyser, par-delà les incertitudes aléatoires et épistémiques liées à l’exercice et évaluées lors de la prise de décision. En effet, l’appréciation de la nature et de l’intensité du risque ayant pour objet d’en décrire les effets et les conséquences, n’est pas une opération normée. Le même risque peut se voir attribuer des valeurs différentes selon l’estimation qui en est faite par les personnes concernées. Ces écarts se comptent en termes de probabilité et de gravité qui dépendent des scénarios considérés pour l’analyse des risques<sup>5</sup>. Cette incertitude liée aux scénarios retenus n’est cependant pas la seule à prendre en compte. S’y ajoutent des incertitudes relatives à la modélisation de la gravité de l’aléa et la vulnérabilité des enjeux, à savoir les incertitudes épistémiques. Les modèles semi-empiriques ou empiriques utilisés dans le cadre de l’analyse de risques, ne permettent qu’une représentation raisonnable de la réalité car il s’agit de prendre en considération un nombre important d’hypothèses et de paramètres variables<sup>6</sup>. Quand bien même les modèles seraient scientifiquement affinés dans le but d’en réduire les incertitudes, les incertitudes aléatoires demeurent car le risque ne se réalisera jamais deux fois de la même manière. Enfin, la dimension politique, socio-économique ou juridique de la prise en charge du risque lors de la décision, peut fausser les résultats de l’analyse, acquis par une démarche scientifique – une méthode et des outils-, en raison de la distance qu’il existe

---

<sup>4</sup> A. Ciaudo, « La prédiction administrative de l’atteinte à l’ordre public », *RISEO*, 2018-2, mai 2019.

<sup>5</sup> V. par ex., le contrôle du juge (erreur manifeste d’appréciation) sur la méthode choisie, CAA Douai, 30 janv. 2014, req. n° 12DA00449.

<sup>6</sup> V., « PPRT, quand tu nous tiens ! », note sous, CE, 12 octobre 2016, PPRT de Donges, req. n° 390489, *Droit de l’environnement*, déc. 2016, n° 251, p.417.

entre l'expertise technique et la décision<sup>7</sup>. L'expertise technique reste la caution de la décision prise par la suite<sup>8</sup>.

**Les rapports entre analyse de risques et droit.** En dépit des critiques structurelles et conjoncturelles inhérentes à toute démarche de modélisation, l'analyse de risques reste le seul outil pertinent de la prévention en ce qu'il permet de gérer le risque connu - donc passé - pour se concentrer sur les éléments inconnus caractérisant l'événement non souhaité en train de se réaliser. Alors que les disciplines concernées mettent en œuvre l'analyse de risques au regard de la définition qu'elles entendent donner du risque et des effets à éviter ou à produire, le droit ne fait que traduire au cas par cas, les besoins des professionnels du risque. À telle enseigne que dans les textes, l'analyse de risques est désignée selon les hypothèses par référence à l'étude de dangers, l'étude d'impact<sup>9</sup>, ou l'analyse d'impact<sup>10</sup>. En élevant le risque au rang constitutionnel à travers les principes de prévention et de précaution, le droit se met au service de l'analyse de risques, en modifiant le rapport des individus à la règle de droit (I). L'inverse se vérifie également car l'analyse de risques se met au service du droit, et plus exactement au service de la qualité de la norme par l'identification *a priori* des risques qui pourraient résulter de son ordonnancement juridique. Cependant, cette démarche n'est pas suffisante pour asseoir correctement la prévention qui suppose certes, de travailler sur l'accessibilité et l'intelligibilité du droit, mais également sur l'intervention de tous les acteurs et pas seulement celle des pouvoirs publics, pour rendre la norme acceptable. C'est la raison pour laquelle le droit se courbe, « s'horizontalise », s'assouplit au profit de la concertation (II).

## I) Le droit au service de l'analyse de risques

Cet outil d'aide à la décision s'inscrit dans le cadre de principes juridiques (A) et mobilise un raisonnement juridique particulier qui s'érige progressivement en régime juridique de la prévention (B).

### A) LA REALISATION DE L'ANALYSE DE RISQUES ERIGEE EN PRINCIPES JURIDIQUES : LE RECOURS AU PRINCIPE DE PRÉVENTION

**Principe de prévention v/ principe de précaution.** La notion de risque n'est pas juridiquement définie<sup>11</sup> mais elle a été élevée au rang des principes constitutionnels<sup>12</sup> de façon à distinguer le risque avéré (principe de prévention) du risque supposé (principe de précaution). Dans le premier cas, l'analyse de risques pourra être menée à terme. Dans le second cas, la connaissance scientifique du moment ne permet pas de prédire et de probabiliser les

---

<sup>7</sup> K. Favro, M. Lobé-Fouda, J.-P. Markus, sous la direction de, L'expert dans tous ses états – A la recherche d'une déontologie de l'expert, Dalloz, nov. 2016.

<sup>8</sup> Une analyse de risques, dénommée étude de dangers dans le cadre de l'élaboration des plans de prévention des risques, qui se poursuit légitimement par la négociation du tracé de la zone d'exposition aux risques par les acteurs concernés, va servir de fondement au zonage retenu alors que ladite négociation va considérablement en modifier les résultats. V. Circulaire du 10 mai 2010 récapitulant les règles méthodologiques applicables aux études de dangers, à l'appréciation de la démarche de réduction du risque à la source et aux plans de prévention des risques technologiques (PPRT) dans les installations classées en application de la loi du 30 juill. 2003, *BO du MEEDDM*, n° 2010/12 du 10 juill. 2010.

<sup>9</sup> A. Bretonneau, L. Dutheillet de Lamothe, « Principe de prévention et déclaration d'utilité publique », *Energie, Environnement, Infrastructures*, 1<sup>er</sup> oct. 2018, p. 58 ; « PPRT, quand tu nous tiens ! », préc.

<sup>10</sup> J. Schweiger, « Smart cities et nouveaux enjeux de protection des données : comment tirer profit du nouveau règlement européen ? », *Dalloz IP/IT*, 2017 p. 624.

<sup>11</sup> Rapport annuel de la Cour de cassation, *Le risque*, La Doc. Franç., 2011, p. 80 ; Dictionnaire de vocabulaire juridique, sous la direction du Doyen Gérard Cornu, PUF, définition n° 1 du mot risque.

<sup>12</sup> Cons. Const., n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, loi relative aux OGM.

conséquences des décisions prises en raison de la nature même du risque. Soit parce qu'il existe plusieurs théories scientifiques concurrentes permettant de décrire les mêmes phénomènes et distribuant des probabilités différentes. Soit, aucun scientifique ne fait état d'une théorie pour certifier les résultats d'un phénomène donné. Pourtant, il n'est pas question de s'abstenir dans le doute, mais au contraire d'agir et de décider. Les connaissances évoluant dans le temps, il est nécessaire que les mesures intègrent l'arrivée d'informations futures de nature à réduire l'incertitude ou avec le risque d'augmenter l'incertitude en brisant les anciennes certitudes. Un événement, auquel on attribuait une probabilité nulle ou négligeable, s'est réalisé ou devient probable. Autrement dit, soit le progrès scientifique vient confirmer la nature du risque par une distribution non contestée de probabilités, et ce risque va basculer dans le champ de la prévention. Soit la controverse remet en cause la distribution des probabilités, l'incertitude demeure alors, et la décision devra en faire état par application du principe de précaution. En droit français, il prend les traits d'un principe d'incitation législative et son domaine d'action est circonscrit aux seules activités « *qui affectent l'environnement dans des conditions susceptibles de nuire à la santé des populations concernées* » dans le respect des libertés et notamment de la liberté d'entreprendre<sup>13</sup> alors que le droit européen, aux termes de l'article 191 TFUE, en fait un principe général mais surtout un objectif légal. Cette approche plus large renforce la difficulté d'application d'un tel principe, qui se comprend au regard de phénomènes se jouant des frontières et qui appellent une décision européenne. Enfin, même si le risque devient dangereusement inacceptable, le principe de précaution peut paraître excessif car la mise en œuvre de mesures d'urgence pour circonscrire ce risque est perçue par la société comme liberticide, ce qui se retourne contre l'intervention des pouvoirs publics, seuls à pouvoir évaluer et assumer la charge de ce risque nouveau par des mesures provisoires et proportionnées.

**Le lien entre la prévention et la précaution est indéniable.** Il est évident que l'on ne peut prévenir que ce qui est connu, ce qui renvoie à la certitude scientifique. Le principe de prévention connaît un prolongement une fois la certitude scientifique acquise, ou peut trouver son origine dans le principe de précaution. Cette certitude scientifique porte sur la nature du risque et non sur la probabilité de sa réalisation. Dans ce cadre, le processus et les effets du risque sont connus. C'est la raison pour laquelle il est possible de prévenir le risque sans avoir la certitude qu'il aurait dû se réaliser en l'absence de mesures préventives. La prévention supposera cependant une réévaluation permanente du risque qui reste rarement circonscrit à son appréciation initiale.

Chaque fois qu'une personne « prend des précautions », c'est bien qu'elle a connaissance du risque. Cette précaution à prendre relève donc de la prévoyance individuelle entendue sous l'angle de la prévention lorsqu'il s'agit de gérer des risques collectifs<sup>14</sup>. Ce principe de prévention constitue le principe « socle » du droit français de l'environnement<sup>15</sup>, mais pas seulement, traduisant l'adage « mieux prévenir que guérir » en toutes situations. La démarche préventive est présente dans nombre d'actions de la vie quotidienne, et repose simplement sur la conscientisation du risque. Pour autant cette conscientisation est souvent provoquée, et rarement innée en raison de la multitude des situations pouvant déboucher sur la réalisation d'un risque et l'émergence de « nouveaux risques » ou de « risques nouveaux ». La

<sup>13</sup> CE, 8 oct. 2012, Commune de Lunel, req. n° 342423.

<sup>14</sup> R. Kast, « Calcul d'un coût économiquement acceptable pour la mise en pratique du principe de précaution », *Revue Économique*, 2003/6, n° 54, p. 166.

<sup>15</sup> Article 2 de la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1<sup>er</sup> mars 2005 et article L. 110-1, II, 2° du code de l'environnement.

prévention en appelle à des comportements responsables de l'ensemble des acteurs. Sous l'angle du droit, cela se traduit par un devoir. Ce devoir de prévention impose « *seulement à chacun de se conformer aux obligations édictées par la loi et pour les actes administratifs pris pour l'application de celle-ci* » ce qui en réduit considérablement la portée en maintenant l'illusion de l'efficacité de la norme<sup>16</sup>. En réalité, le devoir de prévention implique une part de bon sens qui ne relève pas du domaine de la norme mais qui a vocation à l'accompagner. Cela étant, et pour le mettre en œuvre, il convient de placer des barrières de prévention/protection dans la perspective de réduire le risque à la source, donc de limiter les incertitudes. La part de la règle de droit dans la perception de l'incertitude est loin d'être négligeable<sup>17</sup>.

**Principe de sobriété : mesure de réduction des risques ?** Depuis quelques années, le principe de sobriété a fait son entrée sur la scène juridique de manière à limiter les effets de l'exposition aux ondes électromagnétiques<sup>18</sup>. La genèse de ce principe mérite d'être rappelée pour en comprendre la portée, essentiellement pratique. La couverture numérique des territoires pose la délicate question des effets de l'exposition aux ondes hertziennes au regard de l'implantation des antennes relais de téléphonie mobile et des bornes wifi dans les communes, préalable à l'utilisation des services numériques. Les maires ont longtemps été divisés sur l'attitude à adopter en l'absence de réglementation en la matière, et certains ont posé des moratoires pour refuser ou limiter l'implantation des antennes sur le territoire dans l'attente d'une certitude raisonnable des effets engendrés<sup>19</sup>. Face à un ensemble de situations très hétérogènes, le Conseil d'État a reconnu une compétence exclusive aux autorités de l'État désignées par la loi (Ministre, ARCEP, Agence Nationale des Fréquences) pour réglementer l'implantation des antennes relais sur le territoire et a refusé aux maires l'usage en la matière de leur pouvoir de police générale<sup>20</sup>.

Non sans difficultés d'appréciation des situations au regard des principes de précaution ou prévention d'ailleurs, établir un cadre juridique relatif à l'exposition aux ondes électromagnétiques revient à arbitrer entre l'obligation de couvrir le territoire que se sont assignés les pouvoirs publics et l'application du principe de précaution contre les nuisances sanitaires. Pour couvrir le territoire, seul le maillage se révèle d'une particulière efficacité. Seulement l'exposition du public aux champs électromagnétiques n'en est que plus grande d'autant que les seuils d'exposition fixés ne sont pas uniformes et sont largement contestés. Le décret n°2002-775 du 3 mai 2002 fixe à 41 et 58 V/m les niveaux d'émission des antennes. Suivant ce raisonnement, une proposition de loi avait été déposée le 11 novembre 2013 à l'Assemblée nationale relative à l'application du principe de précaution aux risques résultant des ondes électromagnétiques. Il s'agissait d'imposer un seuil de 0,6 V/m, de privilégier les réseaux filaires, et d'encadrer plus strictement le wifi, ce qui n'est pas incongrue mais se heurte à la réalité économique et au potentiel des territoires. Tout comme il est irréaliste au

---

<sup>16</sup> Cons. Const., n° 2011-116 QPC, 8 avr. 2011 ; E. Cortot-Boucher, « Le devoir de prévention posé par l'article 3 de la Charte de l'environnement. Portée, contrôle », *RFDA*, 2014, p. 97.

<sup>17</sup> J. Carbonnier, *Flexible droit*, préc., p. 201 et s.

<sup>18</sup> Loi n° 2015-136 du 9 février 2015 relative à la sobriété, à la transparence, à l'information et à la concertation en matière d'exposition aux ondes électromagnétiques ; S. Nadoud, « L'adoption de la loi n° 2015-136 du 9 février 2015 relative à l'exposition aux ondes électromagnétiques : premier pas encourageant ou régression décourageante ? », *RJE*, 1<sup>er</sup> septembre 2015, n° 3, p.423 ; S. Gallage-Alwis, S. Hammad, « Ondes électromagnétiques : introduction du principe de sobriété en droit français », *DE*, 1<sup>er</sup> mai 2015, p.193 ; v. pour une vision plus globale, O. Cachard, « Rétrospective de législation et de jurisprudence sur les champs électromagnétiques », *Gaz. Pal.*, 4 juill. 2017, p.12.

<sup>19</sup> S. Maréchal, « Réseaux 4G : les maires pris entre le marteau du développement et l'enclume de la santé », *La Gazette des communes*, 5 févr. 2013, <http://www.lagazettedescommunes.com>.

<sup>20</sup> CE, 26 octobre 2011, Commune de Saint-Denis, req. n° 326492 ; Commune des Pennes-Mirabeau, req. n° 329904 ; Société Française de Radiophonie, req. n° 341767, 341768.

regard du principe d'égalité de limiter l'usage des téléphones mobiles et des services associés à certaines parties des territoires. Revoyant les prétentions à la baisse, c'est l'application du principe ALARA – « as low as reasonably achievable » - laquelle a été proposée dans le cadre de cette proposition de loi visant concomitamment à baisser la puissance des antennes relais et à mutualiser leur implantation entre les opérateurs<sup>21</sup>. Entre temps, la réglementation s'est étoffée. Le décret n°2013-1162 du 14 décembre 2013 a eu pour effet de renforcer le dispositif de surveillance et de mesure des ondes électromagnétiques. Sans régler la question de fond à savoir déterminer la nature du risque, il s'agissait d'encadrer et de vérifier l'application des seuils en contribuant à la prévention des risques d'atteintes à l'environnement et à la santé. Cependant, le principe de précaution et le principe ALARA ont été évacués des débats, au profit d'un principe de sobriété dont le droit ne s'était jamais saisi jusqu'à présent et qui en l'état s'inscrit dans le prolongement d'une démarche de prévention, au titre des barrières envisagées. Cette démarche préventive est le fait de l'existence de chartes de bonne conduite conclues par les acteurs, de procédures de concertation et de dialogue en dehors de toute application expresse de principes juridiques<sup>22</sup>.

La loi n°2015-136 en date du 9 février 2015 instituant la sobriété<sup>23</sup> vise à l'amélioration de la transparence dans l'implantation des installations radioélectriques et l'information de la population quant aux conditions d'utilisation des mobiles et autres technologies sans fil. La sobriété s'entend donc d'une surveillance sur le territoire national de points atypiques, recensés par l'Agence nationale des fréquences, sur lesquels les niveaux d'exposition excèdent substantiellement la moyenne nationale. Les communes concernées doivent réduire le niveau d'exposition. L'Agence doit également mettre à la disposition des communes de France une carte à l'échelle communale des antennes relais existantes. Les modalités d'application n'ont pas été définies, remettant en cause le fondement même de la loi, et par conséquent l'efficacité de la barrière moins ambitieuse que l'application du principe ALARA car il n'est pas envisagé d'abaisser les seuils réglementaires d'exposition de la population. Les véritables enjeux ont été écartés au profit de mesures ponctuelles et en dehors de toute démarche globale que l'analyse de risques aurait privilégié. Le principe de sobriété connaît pour autant de nouvelles applications dans les domaines où les effets de seuil et les mixages sont recherchés, comme la transition énergétique<sup>24</sup> abordée sous l'angle de mesures ponctuelles et d'un mix énergétique. On peut également imaginer dans la même logique l'appliquer aux perturbateurs endocriniens<sup>25</sup>.

---

<sup>21</sup> G. de Lacour, « Les ondes électromagnétiques polluent, il faut les limiter au maximum » - Laurence Abeille, députée EELV du Val de Marne », *La Gazette des communes*, 15 janv. 2013, <http://www.lagazettedescommunes.com>.

<sup>22</sup> Réponse ministérielle, Question Sénat de A. Archimbaud, JO Sénat, 17 mai 2012, n° 22823. Depuis la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, les communes peuvent conclure avec les opérateurs des chartes de bonne conduite pour l'implantation des antennes relais.

<sup>23</sup> J.-M. Pastor, « Adoption de la loi sur les ondes électromagnétiques », *D. Actu.*, 3 févr. 2015 ; « Le rôle des édiles contre l'exposition aux ondes électromagnétiques », *JCP Adm. et Coll. Terr.*, n° 7, 16 févr. 2015, act. 153.

<sup>24</sup> Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte : art. 2 : « Les politiques publiques (...) soutiennent la croissance verte par le développement et le déploiement de processus sobres en émissions de gaz à effet de serre et de polluants atmosphériques, par la maîtrise de la consommation d'énergie et de matières, par l'information sur l'impact environnemental des biens ou services, ainsi que par l'économie circulaire, dans l'ensemble des secteurs de l'économie » ; v. sur le sujet, C. Krolik, « Du mouvement naturel à la production énergétique », *RJE*, 1<sup>er</sup> déc. 2016, n° 4, p.708.

<sup>25</sup> B. Parance, « Les défis soulevés par la régulation des perturbateurs endocriniens », *D.*, 2018, p.1449.

## B) LA REALISATION DE L'ANALYSE DE RISQUES ERIGÉE EN REGIME JURIDIQUE : LE RECOURS AU REGIME DE LA MISE EN CONFORMITÉ

**La mise en conformité dans le cadre de la réédition de comptes.** Se conformer au droit reste inhérent à l'État de droit. Pour autant, la mise en conformité ne se réduit pas à la simple applicabilité du droit et notamment au regard de la charge de la preuve. Il appartient à l'acteur d'un système, un opérateur, une entreprise, etc., de démontrer au quotidien auprès d'un tiers « superviseur » ou régulateur, qu'il respecte les règles applicables en les adaptant à l'environnement de la structure. Le régime juridique de la mise en conformité suppose une analyse de risques *a priori*, sans quoi les risques ne sont pas réellement identifiés et gérés et ne peuvent donner lieu à une réédition de comptes. La démarche de mise en conformité est utile dans les systèmes complexes et décloisonnés<sup>26</sup> où la seule application des traités ou normes internes est source de déséquilibre entre les acteurs. Que ce soit la crise financière de 2007<sup>27</sup>, les pollutions transfrontières<sup>28</sup>, ou bien la protection des données personnelles<sup>29</sup>, le constat est identique. L'absence de règles de fond, déontologiques, susceptibles de globaliser les engagements des acteurs économiques, et l'absence de contrôle de la conformité du respect de ces engagements, ont fragilisé les secteurs concernés qui, confrontés à la réalisation de risques systémiques, ont exposé les autres acteurs du marché, et particulièrement les consommateurs. Un tel contexte montre les limites du droit, et plus particulièrement du droit interne lorsque le système pertinent tel qu'il est défini, est international, tenant en échec tous les leviers juridiques classiques et nationaux. Dans ces hypothèses, la règle applicable pour prévenir ou réparer de telles situations ne relève pas d'un texte spécifique mais d'une lecture complexe et croisée d'un ensemble de textes dont il convient d'apprécier la portée.

Très concrètement, les objectifs à atteindre sont aujourd'hui, « *monumentaux* »<sup>30</sup> tant les principes applicables ont tendance à se multiplier et à se « *fondamentaliser* ». Ils ont vocation à gérer des situations globales et internationales mais les acteurs sont acculés à les respecter et, pour ce faire, à entreprendre une veille juridique qui occupe une personne *quasi* à temps plein dans chaque structure concernée. Cependant, ces objectifs sont légitimes et ont pour principal effet de contenir la confiance des acteurs sur un marché donné et de protéger des libertés que les États peinent à garantir. À titre d'exemple dans le domaine de la donnée à caractère personnel, il s'agit d'assurer la mise en œuvre de l'ensemble des principes directeurs applicables aux communications numériques, à la protection des données personnelles et des principes transverses applicables de manière générale, aux entreprises. Tel est le cas de la liberté d'expression, du principe de neutralité, de transparence, du devoir de loyauté, de la libre concurrence, du principe de prévention, du devoir d'information, etc. Plus spécifiquement encore, le régime de la donnée oscille perpétuellement entre circulation, ouverture, partage, transparence, protection, et contrôle. Parfois au cœur d'injonctions contradictoires en période de crise, le régime de la donnée, et plus particulièrement la donnée

---

<sup>26</sup> Encore faut-il que le système soit défini (v. en ce sens, A. Geslin, « Le champ de la régulation », *RFDA*, 2010, p.731).

<sup>27</sup> Directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II).

<sup>28</sup> Directive 2012/18/UE du Parlement Européen et du Conseil du 4 juillet 2012 concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses.

<sup>29</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement Européen et du Conseil, du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).

<sup>30</sup> M.-A. Frison-Roche, « Le droit de la *compliance* », *D.*, 2016, p.1871.

à caractère personnel, est au quotidien le résultat plus ou moins pertinent de la conciliation entre ces différents objectifs. Au sein de l'écosystème numérique, c'est typiquement l'existence des plateformes, des GAFAM<sup>31</sup> et autres NATU<sup>32</sup> qui a fait naître une exigence de *compliance*, directement importée des États-Unis<sup>33</sup>, « formulée d'une obligation pour une entreprise de donner à voir qu'elle s'organise pour que chaque personne qui dépend d'elle se comporte conformément aux règles en vigueur »<sup>34</sup>. La *compliance* n'est pas un mirage, mais un objet dont le droit se saisit comme de coutume au gré des besoins, mais sans prendre la peine de le définir. Or, la démarche qui y est sous-tendue est difficilement dans nos catégories juridiques. Pour reprendre les propos du vice-président du Conseil d'État, Jean-Marc Sauvé, « une chose est sûre. La *compliance* existe. C'est, sinon une valeur, du moins une procédure ou une méthode de respect des règles, qui monte en puissance. Elle se développe dans les entreprises, sans que les États, au moins en leur qualité de régulateur, n'en soient tenus à l'écart »<sup>35</sup>.

**La compliance : une signification bien au-delà de la mise en conformité.** Oscillant entre démarche éthique<sup>36</sup> et principe éminemment juridique qui suppose que les acteurs dans la vie des affaires se conforment à la réglementation en vigueur, la *compliance* reste difficile à cerner. Indéfinissable, la *compliance* est en réalité tout autre chose que sa pâle traduction française, qui la réduit à la conformité. La démarche *compliance* suppose que l'on identifie tous les maillons de la chaîne par la formation et l'incitation des salariés dans l'ensemble des services, des sous-traitants, en vue d'adopter une « culture de conformité » étant en capacité de détecter la non-conformité par le truchement d'audits, d'enquêtes internes, de systèmes d'alerte *whistleblowing*<sup>37</sup>. Dans tous les secteurs économiquement régulés, il existe une véritable inflation normative « tributaire de plusieurs paramètres qui forment un mode nourricier de production normative, mi-hiérarchisé, mi-réticulé »<sup>38</sup>, sans aucune horizontalité. La verticalité et la mondialisation du droit dit « dur » constituent véritablement le socle de la *compliance*<sup>39</sup>, doublé d'une volonté intégrationniste hors du commun poussant notamment le législateur de l'Union européenne à réglementer certains secteurs en raison de leur dimension économique couplée à la protection de libertés et droits fondamentaux<sup>40</sup>. La gestation des textes européens et leur rédaction finale, en raison de la procédure à suivre, procèdent du constat que les conséquences potentielles des principes juridiques posés sont insuffisamment explorées ou expliquées. Véritables patchworks, ces textes invitent à mettre en rapport des dispositifs et principes répondant à des grilles de lecture différentes, dans la perspective de répondre à un besoin difficile à circonscrire en raison de la diversité culturelle des États en la matière, d'objectifs pluriels, d'intérêts divergents, etc... Outre la procédure législative de l'Union qui associe des représentants de chaque État, se déploie un pouvoir

---

<sup>31</sup> Google, Amazon, Facebook, Apple, Microsoft.

<sup>32</sup> Netflix, Airbnb, Tesla et Uber.

<sup>33</sup> C. Castets-Renard, « Quels liens établir entre les USA et l'UE en matière de vie privée et protection des données personnelles ? », *Dalloz IT/IP*, 2016, p.115.

<sup>34</sup> *Idem*.

<sup>35</sup> J.-M. Sauvé, « Conformité, droit public et juge administratif », Cycle de conférences Régulation, supervision, compliance, Conseil Économique, Social et Environnemental, 30 nov. 2016, <http://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Conformite-droit-public-et-juge-administratif>

<sup>36</sup> A. C. Bénichou, « Nouvelles technologies : réflexions sur la *compliance* et l'éthique », in *Régulation, supervision, compliance*, sous la dir. de M.-A. Frison-Roche, Dalloz, Thèmes & Commentaires, 2017, p.81 et s.

<sup>37</sup> V. R. Gola, « Le règlement européen sur les données personnelles, une opportunité pour les entreprises au delà de la contrainte de conformité », *Légicom*, n° 59, 2017/2, p.29.

<sup>38</sup> A. Louvaris, « Régulation économique et inflation normative », *RDP*, 2014, n° 2, p.304.

<sup>39</sup> M.-A. Frison-Roche, « Du droit de la régulation au droit de la compliance », in *Régulation, supervision, compliance*, sous la dir. de M.-A. Frison-Roche, Dalloz, Thèmes & Commentaires, 2017, p.1 et suivantes.

<sup>40</sup> V. K. Favro, *Le droit de la régulation des communications numériques*, LGDJ, Système, nov. 2018.



normatif délégué au bénéfice de la Commission européenne et des instances de contrôle présentes à l'échelle européenne. Agissant en étroite collaboration avec des autorités de contrôle nationales, telles que les autorités administratives, qu'elles soient ou non indépendantes, ou dotées de compétence de régulation, la toile se tisse progressivement.

Le législateur national participe quant à lui à l'inflation normative par l'ajout de prescriptions parfois non requises par les textes européens dans une perspective d'anticipation<sup>41</sup> ou dans le cadre des marges de manœuvre laissées par les textes européens<sup>42</sup>. À cela s'ajoute encore les organisations professionnelles, les assureurs dans certains cas<sup>43</sup>, les clusters, producteurs de lignes directrices, code de déontologie, chartes de bonne conduite, que l'on qualifie désormais de droit souple. Ce droit souple n'est pas seulement l'apanage des organisations professionnelles, mais il tend à s'imposer comme le mode d'action des systèmes internationaux régulés. Cette surproduction normative est singulière au regard de nos schémas classiques. Elle a certes pour objectif de remédier à la défaillance d'un marché ou à la protection des libertés et droits fondamentaux mais elle fait l'effet d'un bloc indigeste difficile à hiérarchiser. Pour le Professeur Louvaris, « *on en arrive à la présentation d'une forme spéciale de hiérarchie des normes, de l'international au national, avec multiplication en crescendo descendant des sources normatives* »<sup>44</sup>. La profusion de normes transforme progressivement l'objectif de liberté et la protection qui y est associée, en démarche de conformité inhérente à la *compliance*. Cette démarche repose sur l'interdépendance des acteurs et leur participation au processus normatif. La confiance est le moteur de cette conversion sans que l'on puisse l'ériger en principe juridique. La confiance « *ne se décrète pas et ne peut être l'affaire de la loi* »<sup>45</sup>. Cette confiance est recherchée aujourd'hui à une autre échelle ce qui invite à reconsidérer les outils pour y parvenir sans que la souveraineté des États ne soit envisagée comme un obstacle, car chaque acteur, autorité administrative comprise, participe à la démarche de mise en conformité par un accompagnement spécifique afin que les barrières à mettre en place aient un coût économiquement acceptable mais qu'en même temps elles permettent d'assurer un haut niveau de protection pour les consommateurs, citoyens, utilisateurs, etc. Les obligations de mise en conformité sont plus contraignantes que le simple respect de la norme, et davantage onéreuse en raison des démarches à accomplir propres à chaque structure<sup>46</sup> (adhésion à des labels, respect de la déontologie et mise en place de comités d'éthique, contrôle de la mise en conformité des sous-traitants, mise en place d'un programme de conformité qui implique tous les salariés de chaque prestataire de services, etc.). Il appartient donc aux autorités administratives et de régulation d'encourager les démarches de mise en conformité, de protéger le secret professionnel lors des audits sans pour autant être plus clémentes au regard des entreprises les plus volontaristes, parce qu'il est seulement question d'assurer le respect de l'État de droit. Pour autant, il ne faut pas abandonner l'approche réglementaire spécifique à l'Europe.

---

<sup>41</sup> La loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 Pour une République numérique.

<sup>42</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement Européen et du Conseil, du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).

<sup>43</sup> Sur les garanties des contrats d'assurance, A. Pélissier, « Qualification des mesures de prévention des risques », *Revue Générale du Droit des Assurances*, 1<sup>er</sup> mai 2017, p.324.

<sup>44</sup> A. Louvaris, « Régulation économique et inflation normative », préc.

<sup>45</sup> G. Weigel, « Les dispositions audiovisuelles de la loi « Indépendance des médias » du 14 novembre 2016 étaient-elles nécessaires ? », *Légipresse*, n° 346, févr.2017.

<sup>46</sup> L. Donnedieu de Vabres, « Pas de *compliance* sans confiance », in *Régulation, supervision, compliance*, sous la dir. de M.-A. Frison-Roche, Dalloz, Thèmes & Commentaires, 2017, p.108.

## II) L'analyse de risque au service du droit

Le droit que l'on qualifie désormais de dur en raison de l'ordonnement juridique dans lequel il s'inscrit, est déterministe en ce qu'il repose sur ce qui est. Cependant, il prescrit dans un cadre complexe, évolutif et non stabilisé au regard d'un certain « désordre normatif »<sup>47</sup>, source d'insécurité juridique. Afin de stabiliser cet ordre juridique à l'échelle du territoire national, il a été envisagé par le législateur organique en 2009 de procéder à une analyse des risques engendrés par les projets de loi en la forme d'une analyse d'impact. Cette démarche, quoique fondamentalement nécessaire, n'est pas suffisante en ce qu'elle n'est pas aboutie<sup>48</sup>. Elle n'intègre pas tous les aspects de la démarche préventive conduisant à l'évolution de la logique juridique marquée par la concertation, car les acteurs sont parties prenantes. Ils contribuent à l'élaboration de la norme pour être en capacité de l'appliquer. Par conséquent la prévention intègre le droit souple (A) et en appelle à la régulation (B).

### A) LA CONSTRUCTION DE LA NORME JURIDIQUE PAR L'ANALYSE DE RISQUES : LE RECOURS AU DROIT SOUPLE

**Droit dur et étude d'impact de la loi.** Le principe de prévention n'a pas épargné l'élaboration de la loi qui en raison du « désordre normatif », de l'affaiblissement de la qualité rédactionnelle des textes et de la volonté de justifier *ex ante* l'intervention publique, est en attente de caution scientifique<sup>49</sup>. L'article 39 al.3 de la Constitution dans les conditions définies par l'article 8 de la loi organique n°2009-403 du 15 avril 2009<sup>50</sup> modifiée impose au gouvernement - et pas aux parlementaires-, de déposer les projets de loi accompagnés d'une étude d'impact dans l'objectif d'exposer « *les motifs du recours à une nouvelle législation* », « *les options possibles en dehors de l'intervention de règles nouvelles* », autrement dit, d'aider le législateur à prendre une décision<sup>51</sup>. L'étude d'impact doit exposer « *avec précision* » la nécessité d'adopter un nouveau texte et ses incidences autant au sein de la hiérarchie des normes, qu'au sein des domaines sociaux, techniques et environnementaux dans lesquels il s'inscrit<sup>52</sup>. Cela étant, cette analyse de risques ne porte pas sur l'ensemble des projets de loi, et notamment laisse de côté les projets soumis obligatoirement au contrôle de conformité du Conseil constitutionnel<sup>53</sup>. Ces exclusions remettent en cause les aspects légistiques du dispositif en faisant obstacle à toute approche globale du risque « juridique » dans le cadre de l'élaboration de la loi. D'ailleurs, ce n'était pas l'objectif du dispositif dans la mesure où l'étude

<sup>47</sup> Y. Gaudemet, « La régulation économique ou la dilution des normes », *RDP*, 2017, n° 1, p. 23

<sup>48</sup> B.-L. Combrade, « A qui profite l'étude d'impact ? », *LPA*, 24 janv. 2012, p.6 ; J. Sirinelli, « La justiciabilité des études d'impact des projets de loi », *RDP*, 2010, p.1367 ; A.- S. Denolle, « Les études d'impact : une révision manquée ? », *RFDC*, 2011/3, p.499 ; M. Philip-Gay, sous la dir. de, *Les études d'impact accompagnant les projets de loi*, LGDJ, 2012 ; A. Haquet, « Les études d'impact des projets de loi : espérances, scepticisme et compromis », *AJDA*, 2009, p.1986.

<sup>49</sup> J. Sirinelli, « La justiciabilité des études d'impact des projets de loi », préc.

<sup>50</sup> Certaines dispositions ont été frappées de non conformité par le Conseil constitutionnel dans le cadre de sa décision n° 2009-579 DC du 9 avril 2009.

<sup>51</sup> Circulaire du 15 avril 2009 relative à la mise en œuvre de la révision constitutionnelle (procédure législative).

<sup>52</sup> « *l'articulation du projet de loi avec le droit européen en vigueur ou en cours d'élaboration, et son impact sur l'ordre juridique interne ; l'état d'application du droit sur le territoire national dans le ou les domaines visés par le projet de loi ; les modalités d'application dans le temps des dispositions envisagées, les textes législatifs et réglementaires à abroger et les mesures transitoires proposées ; les conditions d'application des dispositions envisagées dans les collectivités régies par les articles 73 et 74 de la Constitution, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, en justifiant, le cas échéant, les adaptations proposées et l'absence d'application des dispositions à certaines de ces collectivités ; l'évaluation des conséquences économiques, financières, sociales et environnementales, ainsi que des coûts et bénéfices financiers attendus des dispositions envisagées pour chaque catégorie d'administrations publiques et de personnes physiques et morales intéressées, en indiquant la méthode de calcul retenue ; l'évaluation des conséquences des dispositions envisagées sur l'emploi public ; les consultations qui ont été menées avant la saisine du Conseil d'État ; s'il y a lieu, les suites données par le Gouvernement à l'avis du Conseil économique, social et environnemental ; la liste prévisionnelle des textes d'application nécessaires.* »

<sup>53</sup> Article 11 de la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009.

d'impact fait l'objet d'un contrôle limité quant à son contenu et son existence<sup>54</sup>. En apparence, cet outil d'aide à la décision instaure la méfiance à l'égard des textes rédigés par le gouvernement au profit d'une revalorisation du rôle du parlement, allant ainsi dans le sens souhaité de la réforme constitutionnelle de 2008. Mais la réalité est tout autre car cet outil permet de légitimer l'action publique en démontrant le bien fondé du projet déposé par le gouvernement, sans que le parlement soit en mesure de contester l'étude d'impact par une contreexpertise<sup>55</sup>. L'outil se transforme en incitation insidieuse qui assoit confortablement la posture du gouvernement sans produire les effets escomptés à savoir l'amélioration de la qualité des textes, voire l'adoption d'une vision systémique de la loi qui réduirait à néant le bavardage, les contradictions, les effets d'annonce et retours d'expérience, pour restaurer des textes généraux et impersonnels qui résistent à l'épreuve du temps. Il est regrettable que cette analyse de risques porte en germe la volonté de garantir les équilibres politiques, car elle aurait permis d'objectiviser le processus démocratique d'élaboration de la loi en améliorant la qualité du droit<sup>56</sup> à l'image de la Commission européenne qui a su valoriser cet outil au risque de ralentir la procédure législative<sup>57</sup>.

**Évaluation des normes territoriales ?** Il n'est pas permis d'attendre davantage de la part du Conseil national d'évaluation des normes (CNEN), censé apporter sa pierre à l'édifice de la hiérarchie des normes territoriales. L'articulation des normes territoriales avec les normes nationales fait partie des préoccupations de ce CNEN créé par la loi n°2013-921 du 17 octobre 2013, qui compte parmi ses membres des parlementaires jouant un « *rôle de concertation et d'interface, voire de décision* »<sup>58</sup>. Logiquement, une proposition de loi organique tendant à joindre les avis rendus par le Conseil à l'étude d'impact sur les projets de loi relatifs aux collectivités territoriales et à leurs groupements dans le respect des procédures consultatives devant le Conseil d'État, avait été déposée le 2 octobre 2013, par le Sénateur Alain Richard<sup>59</sup>. En réalité, les deux procédures sont indépendantes. Les possibilités de saisine, voire d'auto-saisine ont été étendues par l'article 10 de la loi n°2016-1888 du 28 décembre 2016, modifiant ainsi l'article L.1212-2 du Code général des collectivités territoriales. Selon cet article et en dehors des normes justifiées par la protection de la sûreté nationale, « *le Conseil national d'évaluation des normes est consulté par le Gouvernement sur l'impact technique et financier, pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, des projets de textes réglementaires créant ou modifiant des normes qui leur sont applicables* ». A cet effet, le gouvernement a modifié le modèle de fiche d'impact mis à disposition des ministères producteurs de normes dans le cadre de l'évaluation préalable des projets de textes réglementaires, car sont concernés les seuls actes du gouvernement et pas ceux des autorités administratives indépendantes alors que l'impact financier peut être important<sup>60</sup>. Le CNEN « *est également consulté par le Gouvernement sur l'impact technique et financier des projets de loi créant ou modifiant des normes applicables aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics. Il émet, à la demande du Gouvernement, un avis sur les projets d'acte*

---

<sup>54</sup> J. Sirinelli, « La justiciabilité des études d'impact des projets de loi », préc. ; C. Pérès, « L'étude d'impact à la lumière de la réforme par ordonnance du droit des obligations », *Revue des contrats*, juill. 2014, p.275.

<sup>55</sup> B.-L. Combrade, « A qui profite l'étude d'impact ? », préc.

<sup>56</sup> C. Pérès, « L'étude d'impact à la lumière de la réforme par ordonnance du droit des obligations », préc.

<sup>57</sup> V. sur la question, I. Papadopoulos, « L'usage stratégique des études d'impact dans la procédure législative européenne », in M. Philip-Gay, sous la dir. de, *Les études d'impact accompagnant les projets de loi*, LGDJ, 2012, p.5.

<sup>58</sup> J.-F. Kerléo, « Le droit parlementaire local : l'impensé juridique de la fonction territoriale du représentant de la nation », *RFDC*, 1017, n° 109, p.103.

<sup>59</sup> Rapport n° 19 (2013-2014) de Monsieur Alain Richard, fait au nom de la commission des lois.

<sup>60</sup> CE, 9 mars 2018, Société Enedis et autres, n° 407516, note sous, L. de Fontanelle, « Tarifs d'utilisation des réseaux publics d'électricité : le vade-mecum du Conseil d'État », *Énergie, Environnement, Infrastructures*, juill. 2018, p.1.

de l'Union européenne ayant un impact technique et financier sur les collectivités territoriales ou leurs établissements publics ». Le Conseil d'État, saisi sur ce point, s'est prononcé sur la notion de norme applicable aux collectivités territoriales, précisant qu'il s'agit de celles « qui les concernent spécifiquement ou principalement, soit les normes qui affectent de façon significative leurs compétences, leur organisation, leur fonctionnement ou leurs finances »<sup>61</sup>. Les propositions de loi ne sont pas concernées. Ceci dit, celles « ayant un impact technique et financier » peuvent également lui être soumises pour avis à la discrétion des présidents des assemblées parlementaires. Le CNEN dispose de la possibilité de s'y opposer.

L'impact financier est d'autant plus important que la contrainte normative des collectivités territoriales est colossale. C'est pourquoi, après quelques tentatives avortées et moratoires qui n'ont pas été suivies d'effet<sup>62</sup>, le CNEN s'est positionné pour contribuer au processus de simplification des normes dans la logique de la circulaire du 26 juillet 2017 relative à la maîtrise du flux des textes réglementaires et de leurs impacts, consacrant le principe « une norme créée pour deux supprimées », accompagnée de propositions concrètes du gouvernement de manière à réduire le coût des normes<sup>63</sup> portant les efforts sur les normes parasismiques, les normes sportives, et les normes de construction qui ne sont pas nécessaires sur l'ensemble du territoire. L'application dévoyée du principe de précaution a généré des surcoûts inutiles et en appelle à une application plus systématique du principe de proportionnalité. Par-delà, la seule réduction quantitative de la norme ne permet pas une application efficace du principe de prévention.

**Droit dur v/droit souple.** Une démarche préventive ne doit pas être fondée sur l'illusion que le respect par les acteurs d'une réglementation déterministe est suffisant pour éviter la réalisation d'un risque. Ce constat a déjà fait l'objet de développements importants dans le domaine du risque industriel<sup>64</sup> que l'on peut aisément transposer à tous les domaines exposés aux risques<sup>65</sup>. Autrement dit, l'analyse de risques doit être perpétuelle et *a minima* être mise en œuvre à chaque modification notable de situation « afin de prendre en compte la révélation ex post de nouvelles occurrences de risque et le développement des techniques »<sup>66</sup>. La veille juridique et technique est de ce point de vue essentielle à la survie du système. Mais elle doit également s'accompagner d'une contribution à la définition de la norme applicable par les acteurs du système afin de la rendre acceptable et compréhensible par tous. Le « monumentalisme » normatif a ouvert la porte au droit souple, dans un premier temps, pour renforcer la sécurité juridique car il a pour objectif de mettre en place *in fine* les barrières de prévention/protection idoines inhérentes à l'analyse de risques réalisée. Si la démarche est aujourd'hui pointée du doigt par la doctrine en raison des jurisprudences du Conseil d'État de 2016, *Fairvesta* et *Numéricable*, qui situent le débat sous l'angle de la recevabilité des recours

---

<sup>61</sup> CE, 26 octobre 2018, Association Regards Citoyens, req. n° 403916 ; CE, ass., avis, 27 septembre 2018, req. n° 395785.

<sup>62</sup> V. Mission pour la simplification des normes applicables aux collectivités territoriales, confiée à A. Lambert et J.-C. Boulard, rapport 13 septembre 2018, [https://www.economie.gouv.fr/files/2018-09\\_rapport\\_Lambert-Boulard-simplification-normes-des-collectivites-territoriales.pdf](https://www.economie.gouv.fr/files/2018-09_rapport_Lambert-Boulard-simplification-normes-des-collectivites-territoriales.pdf).

<sup>63</sup> Lettre du Président du Conseil nationale d'évaluation des normes, adressée au Premier Ministre, 6 septembre 2017, Lettre\_CNEN 2018 adressé au PM - IMPORTANT.pdf.

<sup>64</sup> V. sur ce point, en collaboration avec J.-F. Brillhac, « Les études de dangers ; le point de départ de la planification du risque industriel », in *Planifier le risque industriel* sous la dir. de J.-F. Brillhac et K. Favro, Victoires-Editions, Collection Environnement, oct. 2009, p.43 ; C. London, « Risques industriels d'accidents majeurs : de la non application du principe de prévention ? », *LPA*, 29 avril 2002, p.7.

<sup>65</sup> P. Pucheral, A. Rallet, F. Rochelandet, C. Zolynsky, « La privacy by design : une fausse bonne solution aux problèmes de protection des données personnelles soulevés par l'Open data et les objets connectés », *Légicom*, n° 56, 2016/1, p.97.

<sup>66</sup> *Idem*.

contre les actes de droit souple laissant de côté leur normativité<sup>67</sup>, elle n'est pas nouvelle. C'est à partir des années 1980 que s'est développée en France une réflexion sur la norme tendant à considérer qu'il fallait étendre la définition du droit à des pratiques non contraignantes, quitte à s'écarter du positivisme<sup>68</sup>. Le paradigme d'un droit obligatoire et contraignant permettait de laisser de côté tout ce que les autorités administratives produisent au quotidien, à savoir les recommandations, déclarations, lignes directrices, notes d'informations, avis, mises en garde et autres chartes de bonne conduite, guides, référentiels, etc.<sup>69</sup>, sans se soucier de leur régime juridique. Dans certains domaines techniques et notamment les entreprises industrielles, les démarches volontaires se multiplient et sont absorbées par l'administration pour assurer le respect de la réglementation. Tel est le cas des procédures de certification. Dans le domaine des risques industriels par exemple, la démarche volontaire de certification d'un exploitant ICPE est prise en considération dans le cadre des prescriptions techniques édictées par le préfet lors de la procédure d'autorisation ou de déclaration préalable avec contrôle périodique. Certaines des installations soumises au régime de la déclaration doivent être périodiquement inspectées afin de vérifier qu'elles sont conformes avec la réglementation en vigueur. Cette inspection n'est pas réalisée par l'administration. Elle est à la charge de l'exploitant qui peut choisir l'organisme de contrôle agréé pour effectuer ce contrôle périodique tous les cinq ans ou tous les dix ans lorsque l'exploitant est certifié<sup>70</sup>. Dans certains cas où l'entreprise présente des non conformités majeures, l'organisme agréé a l'obligation d'en informer la préfecture.

L'adoption de ces documents permet de procéder à des ajustements réguliers, conformément d'ailleurs à ce qui est attendu de ce type d'encadrement. C'est donc la perspective de réguler certains secteurs au regard de leur environnement propre, qui engendre l'édition de textes dotés « *d'un mode de rédaction et une présentation formelle libres, disponibles, choisis au quotidien de l'action de régulation, et choisis davantage pour séduire et provoquer l'adhésion, intimider ou susciter en contournant le droit, que pour signifier* »<sup>71</sup>. L'idée est que ces textes génèrent par eux-mêmes – « naturellement » – une influence significative à l'égard de ceux qui les appliquent, orientant notamment la conduite des acteurs, sans se borner, selon la formule de Portalis reprise par le Conseil d'État, à « *ordonner, prescrire ou interdire* » dans le respect de la sécurité juridique<sup>72</sup>. L'élaboration de modalités techniques et d'orientations essentielles, l'émergence d'une doctrine, la rapidité d'action, privilégient des mécanismes d'implication des parties prenantes à leur élaboration. L'on peut légitimement se demander s'il s'agit de règles de droit<sup>73</sup>.

---

<sup>67</sup> CE, ass., 21 mars 2016, n° 368082, 368083, 368084, AMF/sté Fairvesta International GmbH ; CE, ass., 21 mars 2016, n° 390023, Autorité de la concurrence/NC Numéricable ; CE, 10 novembre 2016, n° 384691, CSA.

<sup>68</sup> J. Carbonnier, *Flexible droit – Pour une sociologie du droit sans rigueur*, 1<sup>re</sup> éd., 1969, LGDJ ; P. Amssek, « L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales », *RDJ*, 1982, p. 275 ; C. Atias, « Normatif et non normatif dans la législation récente du droit privé », *RRJ*, 1982, p. 219 ; J.-B. Auby, « Prescription juridique et production juridique », *RDJ*, 1988, p. 673 ; M. Delmas-Marty, *Le flou du droit*, 1986, PUF, coll. Les voies du droit ; J. Chevallier, *L'État post-moderne*, 1<sup>re</sup> éd., 1998, préc. ; C. Thibierge, « Le droit souple – Réflexion sur les textures du droit », préc. ; Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple – Journées Nationales de Boulogne-sur-Mer*, t. XIII, 2009, Dalloz, coll. Thèmes & commentaires ; V. Boecomei et J.M. Furt, « L'évolution de la réglementation de la qualité : une contribution à la théorie du droit souple », *LPA*, 21 juin 2006, p. 6 ; C. Vigouroux, « Du droit "mou" au droit "souple" », *AJDA*, 2013, p. 1825.

<sup>69</sup> V. en ce sens, C. Thibierge, « Le droit souple – Réflexion sur les textures du droit », préc.

Article R. 512-57 du code de l'environnement.

<sup>71</sup> Y. Gaudemet, « La régulation économique ou la dilution des normes », préc.

<sup>72</sup> Conseil d'État, *La sécurité juridique*, EDCE 1991, La Doc. franç., 1992, p. 189 et 182 ; reprenant les considérations du rapport, C. Vigouroux, « Du droit "mou" au droit "souple" », *AJDA* 2013, p. 1825.

<sup>73</sup> Y. Gaudemet, « La régulation économique ou la dilution des normes », *RDJ* 2017, n° 1, p. 23 ; H. Pauliat, « Contribution du droit souple au désordre normatif », *RDJ*, 2017, n° 1, p. 59.

Le rapport du Conseil d'État de 2013<sup>74</sup> a eu un effet d'entraînement assez étonnant au regard de l'autorité de cette institution, en conférant aux actes de droit souple un « *brevet de juridicité* »<sup>75</sup> qu'il a eu l'occasion de soumettre au test de la recevabilité quelques années après, cette fois-ci en qualité de juge et à l'égard des actes des autorités administratives indépendantes. Donc, tous les actes de droit souple ne sont pas recevables devant le juge mais essentiellement ceux qui relèvent de la régulation que le juge peut analyser comme un « *angle mort du droit* »<sup>76</sup>. Le Conseil d'État a, en effet, souhaité intégrer le droit souple à l'ordonnement juridique en proposant une définition empirique de la notion se référant tantôt à la forme de l'acte, tantôt à ses effets<sup>77</sup>. Pour le Conseil, le droit souple s'inscrit dans le champ du droit et s'insère dans une « *échelle de normativité graduée* ». L'acte de droit souple ne crée pas par lui-même de droits ou d'obligations juridiques mais vise à modifier ou orienter les comportements de ses destinataires<sup>78</sup>. Il présente un degré de formalisation de nature à lui donner une apparence et une légitimité approchant celle d'un acte juridique, alors qu'il émane d'acteurs publics ou privés, nationaux ou transnationaux. Les critères ainsi posés, les incertitudes demeurent, la frontière entre le droit souple et le droit dur ne s'impose pas à l'évidence ainsi que la frontière entre le droit souple et ce qu'il convient d'appeler le « non-droit ». Le « non-droit » existerait dans un monde où tout se dessine par rapport à la règle de droit, dès lors qu'il ne répond pas aux critères empiriques posés par le juge<sup>79</sup>. Ce raisonnement est le « *signe de la transformation de l'État qui, volontairement ou non, renonce à une part de son imperium* »<sup>80</sup>. C'est une réalité : le droit n'est plus tel qu'il a été. Le droit souple n'est pas défini avec précision<sup>81</sup>. Pour autant, le législateur n'hésite pas à « se l'approprier » en prônant ouvertement l'application de règles plus consensuelles, souples ou adaptées au comportement des acteurs. Depuis la loi n° 2018-493 du 20 juin 2018 relative à la protection des données personnelles, le législateur confie à la CNIL le soin de « *favoriser un environnement juridique sécurisé à travers des instruments de droit souple dont la normativité est graduée* »<sup>82</sup> ce qu'elle fait en réalité depuis des années, et dans un premier temps, en marge de ses compétences d'attribution. Sauf qu'aux termes de la loi de 2018, l'élaboration du droit souple est institutionnalisée et devient le mode d'action principal de la Commission. La démarche du législateur peine cependant à se démarquer de la construction normative classique, par définition cloisonnée, générale et impersonnelle sauf lorsqu'elle répond aux exigences de la Commission européenne. Ce droit souple se construit dans le sillage du droit dur et en dehors de toute logique normative qui lui est propre. L'inverse se vérifie également, car dans le cadre de cette même loi, le législateur s'est approprié la logique des lignes directrices, techniques, qui nécessitent des remises à jour et adaptations régulières, puisque l'article 32 de la loi organise sa révision par voie d'ordonnance dans les six mois à venir<sup>83</sup>. Ce n'est pas de cette manière qu'il faut concevoir le rapport du droit souple au droit dur, ni même concevoir la loi. Même si en l'espèce il s'agissait de toiletter, sans faire disparaître, l'emblématique loi informatique et libertés !

---

<sup>74</sup> Conseil d'État, *Le droit souple*, rapport annuel 2013, La Doc. franç., 2013.

<sup>75</sup> E. Nicolas et M. Robineau, « Prendre le droit souple au sérieux ? – À propos de l'étude annuelle du Conseil d'État pour 2013 », *JCP G* 2013, 1116.

<sup>76</sup> P. Deumier, « Quand le droit souple rencontre le droit dur », *RTD civ.* 2016, p. 571.

<sup>77</sup> Conseil d'État, *Le droit souple*, rapport annuel 2013, La Doc. franç., 2013.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> E. Nicolas et M. Robineau, « Prendre le droit souple au sérieux ? – À propos de l'étude annuelle du Conseil d'État pour 2013 », préc.

<sup>80</sup> J.-M. Sauvé, « Où va l'État ? », intervention à l'occasion des 80 ans de la revue *Esprit*, table-ronde sur *Les transformations de l'État, effacement ou montée en puissance ?*, 8 avril 2013.

<sup>81</sup> P. Deumier, « Quand le droit souple rencontre le droit dur », préc.

<sup>82</sup> Exposé des motifs du projet de loi.

<sup>83</sup> Ord. n° 2018-1125 du 12 décembre 2018, prise sur le fondement de l'article 32 de la loi du 20 juin 2018, et qui réécrit la loi pour adapter au contexte national, au titre des marges de manœuvres, les évolutions mises en œuvre par le RGPD.

## B) LA CONSTRUCTION D'UNE LOGIQUE JURIDIQUE PAR L'ANALYSE DE RISQUES : LE RECOURS À LA RÉGULATION

**De la régulation par le droit au droit de la régulation.** Longtemps convaincus que l'application du droit et la saisine du juge constituaient la seule issue pour résoudre et anticiper les litiges, et plus largement les dysfonctionnements de la société, les juristes imprègnent désormais le droit d'une approche « régulationniste ». Cette approche ne se borne pas à consacrer la règle de droit comme seule dotée d'une vertu régulatoire. Elle fait appel à un plus grand consensualisme, une transparence accrue lors de l'élaboration et de la mise en application de la règle, dans le but de réduire le nombre de litiges, ou à tout le moins d'en envisager une issue plus adaptée à leur contexte. La régulation ne s'impose pas de prime abord dans la démarche du juriste. Certains auteurs ne lui reconnaissaient aucune portée juridique, l'assimilant au seul pouvoir de police, notamment à la police économique pour justifier des actions dans le domaine de la concurrence<sup>84</sup>, voire en matière de liberté d'expression pour légitimer, par exemple, l'action du CSA au titre de la police des ondes. La « menace du gendarme » caractérisait l'action de cette autorité, niant ainsi toute possibilité de régulation. Or, dès le départ il existait une contradiction entre la posture du « gendarme » et la volonté d'ériger des autorités administratives indépendantes en tant qu'administrations souples, y compris en termes d'effectifs – 200 personnes<sup>85</sup>. Désresponsabilisant, ce régime de police a créé son lot de réfractaires, rétifs à la menace théorique du « gendarme », et peu enclins au respect des procédures. Mis en œuvre pour contrôler les conditions nécessaires à l'accès au marché et au respect des libertés<sup>86</sup>, ce régime de police n'est efficace que lorsque les moyens alloués sont fonction du nombre d'acteurs concernés, et que le contrôle à un instant donné est suffisant. Ce qui est rarement le cas, d'où l'illusion de la maîtrise du processus.

Pour autant la régulation, conçue sous forme de standard, présente la caractéristique d'évoluer au gré des besoins des acteurs économiques ou institutionnels, des usages du public, et de se révéler comme la seule issue possible. Progressivement, la régulation amène le droit à prendre en considération l'ensemble des sujets concernés qui deviennent acteurs à part entière. D'innombrables écrits ont tenté de poser, ces quarante dernières années, la définition juridique de la régulation sans que le législateur national ou européen s'y attelle véritablement<sup>87</sup>. Il y fait référence, élargit l'univers de la régulation afin de promouvoir de nouvelles logiques économiques ou la démarche de *compliance*, pour montrer la marche à suivre. Parallèlement, le législateur a enserré la régulation dans certains secteurs de prédilection qui requièrent souplesse et adaptation de la règle de droit. Or la régulation est efficace seulement lorsqu'il s'agit d'appréhender un système dans sa globalité. Morcelée par secteurs trop étroits, la régulation peine à faire effet car elle ne permet pas de mettre en perspective l'ensemble des liens d'interdépendance entre les acteurs et les activités à considérer. La délimitation du système à réguler est capitale et s'opère à partir de la

---

<sup>84</sup> V. par exemple, A.-S. Mescheriakoff, *Droit public économique*, 1996, PUF, coll. Droit fondamental ; Y. Gaudemet, « La concurrence des modes et des niveaux de régulation », *RFDA*, 2004, p. 14 ; v. également les travaux de J.-L. Autin notamment, « Autorités administratives indépendantes, démocratie et État de droit », *Droit et Société*, 2016/2, n° 93, p. 206.

<sup>85</sup> A. Debet, « Les nouveaux instruments de conformité », *Dalloz IP/IT*, 2016, p. 592 ; E. Gabrié, « Les pouvoirs des autorités de protection des données », *Dalloz IP/IT*, 2017, p. 268.

<sup>86</sup> *Le droit de la régulation des communications numériques*, préc.

<sup>87</sup> T. Perroud, *La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni*, thèse Paris 1, 2011, p. 61 à 92 ; 2013, Dalloz, Nouv. Bibl. de thèses, vol. 127.

représentation que l'on s'en fait<sup>88</sup>. Ce système, devenu global, doit bénéficier d'un cadre juridique adapté et suffisamment souple pour anticiper les évolutions du secteur et corriger les rigidités d'une réglementation sectorielle, tout en restant suffisamment stable et robuste pour répondre aux exigences du principe de légalité. Cette souplesse s'obtient par l'injection d'une dose de contrôle interne des acteurs du secteur participant à la définition des règles. La robustesse s'obtient par un contrôle externe à l'aide d'outils qui doivent toutefois rester modulables. L'objectif de la régulation est d'arriver à un équilibre durable des acteurs, dans un secteur d'activité caractérisé par un déséquilibre structurel<sup>89</sup> qui tient aux liens d'interdépendance existant entre les acteurs. L'efficacité de la régulation va donc dépendre d'une identification *a priori* des risques connus et inhérents à l'activité régulée, lesquels sont liés à ce déséquilibre. Le système défini doit être en capacité d'absorber des risques émergents, parce qu'il les a évalués et gérés le cas échéant.

La régulation viserait alors un ensemble de processus, dont le droit, par lesquels les décisions collectives sont actées et mises en œuvre en matière de développement économique et social par le dialogue entre les pouvoirs publics et les acteurs concernés, acceptées par ces derniers, parce que nées d'un compromis. Ces décisions collectives sont nécessaires à l'équilibre du système. La survie du système et du groupe social, dans un premier temps, et sa pérennité, dans un second temps, sont assurées par la régulation pour deux raisons : d'une part, au regard de la diversité des intérêts en présence, et d'autre part au regard de la complexité des situations. La régulation apparaît donc comme un instrument de retour à la stabilité. Tout est question d'équilibre, et si l'équilibre n'est pas atteint par la supériorité d'un acteur, la mauvaise réponse d'un autre ou son absence de moyen d'action, c'est qu'il convient de redéfinir les acteurs du système ou les règles qui leur sont applicables. Le droit qui en est issu, se nourrit de principes juridiques, droits et libertés souvent fondamentalisés, pour asseoir sa robustesse. Mais, si l'on adopte une vision plus systémique, ces principes se teintent de règles éthiques et de velléités éducatives comme le principe de prévention – parfois nécessaire à la compréhension des phénomènes techniques – ou de transparence. Le droit de la régulation se décline donc en modalités d'intervention plus ou moins formelles, ce qui le rend particulièrement protéiforme : mis en œuvre par l'autorité de régulation et l'autorité administrative, il tend à adopter, en marge des outils réglementaires ou décisionnels classiques, des outils qualifiables de « quasi juridiques », plus modernes. Ce faisant, il fait évoluer le droit même, notamment à travers la consécration du droit souple, l'instauration de procédures de règlement des différends, ou encore la mise en place de démarches de compliance.

**Des autorités administratives indépendantes aux autorités de régulation.** Cependant, les autorités nationales peinent à rénover leur approche de la régulation et à tendre vers la définition considérée, même si les outils se déploient progressivement. Ce n'est que sous l'impulsion de l'Union européenne qu'elles y procèdent par touches successives lors de l'adoption d'une directive ou d'un règlement. Il en résulte que le système actuel est sous tension permanente. Pour autant, le juge s'adapte à cet environnement, qu'il soit national ou européen. Garant de l'État de droit, il s'érige en garant de la régulation et pose les principes

---

<sup>88</sup> R. Lanneau, « Le normal et le pathologique dans la régulation, un vertige épistémologique », in A. See (dir.), *Régulations*, 2013, Éditions La Mémoire du Droit, p. 21.

<sup>89</sup> Le législateur fait appel à la régulation un peu « contre nature » pour régler des déséquilibres conjoncturels. V. à ce titre, les développements sur l'Autorité de la concurrence.



de l'évolution de son propre contrôle<sup>90</sup>. Le juge n'entend pas se mettre en retrait<sup>91</sup>, et se réserve la possibilité de remettre en cause la décision de « l'expert » dans le cadre des procédures de règlement des différends. Il déploie les actions en référé pour aller plus vite, et tente de protéger les acteurs les plus fragiles en développant le contentieux des sanctions. Cette démarche répressive, propice au règlement des déséquilibres conjoncturels, n'est toutefois pas adaptée à des situations de déséquilibres structurels qui requièrent une approche préventive. Cette dernière approche doit impliquer, mobiliser l'ensemble des acteurs, y compris les individus, les éduquer pour faire émerger une régulation par la *compliance*. C'est ainsi la responsabilisation des acteurs qui est visée. Les plus puissants doivent se conformer activement au respect des règles en gérant la question des lobbies, et ne doivent pas utiliser leur puissance pour organiser leur contournement. De manière générale, les acteurs sont tenus, non plus d'appliquer la réglementation, mais de se mettre quotidiennement en conformité avec elle.

La posture du législateur a longtemps consisté à appeler à la rescousse une armada d'autorités administratives indépendantes, ou publiques indépendantes pour celles d'entre elles qui possèdent la personnalité juridique. Ces autorités qui se sont transformées au fil du temps et sous l'influence de la commission européenne, en autorité de régulation<sup>92</sup>, doivent composer avec un encadrement juridique contraignant au sein duquel les pouvoirs de contrôle et de sanction octroyés, peuvent paraître surdimensionnés chaque fois qu'il s'agit d'instaurer la confiance. Mais ces prérogatives sont nécessaires. Elles permettent de valoriser la démarche de mise en conformité à l'égard de ceux qui y souscrivent pleinement. Pour l'heure, la densité normative à l'origine de la démarche de *compliance*, nuit à la régulation et par effet ricochet à l'efficacité de la *compliance* qui suppose que l'on se débarrasse progressivement des contraintes extérieures pour faire prévaloir des comportements éthiques. Idéalement, cette démarche devrait reposer sur une régulation totalement asymétrique, répondant aux besoins de chaque acteur. C'est pourquoi, les autorités de régulation doivent accompagner les entreprises dans leurs efforts de conformité, en proposant de nouveaux outils et afin d'éviter des sanctions trop lourdes<sup>93</sup>. « *L'innovation responsable peut être ici le vecteur d'une nouvelle révolution industrielle soucieuse des droits et libertés fondamentaux où le citoyen est appelé à prendre toute sa place* »<sup>94</sup>. Les autorités de régulation classiques n'ont pas encore pu jouer pleinement leur rôle probablement en raison de la façon dont la régulation a été conçue en France. Le droit reconstruit l'inopérante mais non moins « mythique »<sup>95</sup> *summa divisio* entre droit privé et droit public lors de la création des AAI, ce qui, dans le même mouvement, déconstruit toute approche du droit par la régulation qui se veut plus globale<sup>96</sup>. Autrement dit, ces autorités répondent à la logique du droit de l'administration. En effet, si cette distinction a le mérite de démontrer qu'il existe bel et bien une régulation de l'exercice des libertés, elle se révèle peu opérationnelle. Régir des secteurs d'activité soit sous l'angle

---

<sup>90</sup> CE, ass., 21 mars 2016, n° 368082, 368083, 368084, AMF/sté Fairvesta International GmbH ; CE, ass., 21 mars 2016, n° 390023, Autorité de la concurrence/NC Numéricable ; CE, 10 nov. 2016, n° 384691, CSA.

<sup>91</sup> CE, ass., 21 mars 2016, AMF/sté Fairvesta International GmbH, préc.

<sup>92</sup> P. Idoux, « Régulateurs nationaux et régulateurs européens », *RDV*, 2014, p. 290.

<sup>93</sup> I. Falque-Pierrotin, « L'Europe des données ou l'individu au cœur d'un système de *compliance* », in *Régulation, supervision, compliance*, sous la dir. de M.-A. Frison-Roche, Dalloz, Thèmes & Commentaires, 2017, p.29 et s.

<sup>94</sup> R. Gola, « Le règlement européen sur les données personnelles, une opportunité pour les entreprises au delà de la contrainte de conformité », *Légicom*, n° 59, 2017/2, p.29.

<sup>95</sup> V. sur ce point, B. Bonnet et P. Deumier, sous la dir. de, *De l'intérêt de la summa divisio droit public-droit privé*, Dalloz, Thèmes & Commentaires, Actes, 2010.

<sup>96</sup> V. M.-A. Frison-Roche, « Penser le monde à partir de la notion de « donnée » », in *Internet, espace d'interrégulation*, sous la dir. de, Dalloz, Thèmes & Commentaires, 2016, p.11.

économique, soit sous l'angle des libertés, voue à l'échec toute velléité de régulation. Des autorités de co-régulation d'un genre nouveau sont à inventer pour permettre à l'ensemble des acteurs de participer à la construction de cette démarche en y associant d'emblée l'individu et de la manière la plus visible. Affaire à suivre...