

Commentaire de la décision n° 2003-474 DC du 17 juillet 2003

Loi de programme pour l'outre-mer

Le 3 juillet 2003, le Conseil constitutionnel a été saisi par plus de soixante députés de la loi de programme pour l'outre-mer définitivement adoptée le 30 juin.

Quatre articles étaient contestés.

I) Article 56

En vertu de l'article L. 720-4 du code du commerce :

« Dans les départements d'outre-mer, sauf dérogation motivée de la commission départementale d'équipement commercial, l'autorisation demandée ne peut être accordée lorsqu'il apparaît qu'elle aurait pour conséquence de porter au-delà d'un seuil de 25 % sur l'ensemble du département, ou d'augmenter, si elle est supérieure à ce seuil, la part de surface de vente destinée à l'alimentation, que celle-ci concerne l'ensemble du projet ou une partie seulement, et appartenant (...) »

L'article 56 de la loi déferée y remplace les mots : *« la part de surface de vente destinée à l'alimentation »* par les mots : *« la surface de vente totale des commerces de détail à prédominance alimentaire de plus de 300 mètres carrés de surface de vente »*.

Contrairement au grief présenté par la saisine, le membre de phrase substitué ne méconnaît pas le principe de clarté législative. La notion de « prépondérance alimentaire » est précise, puisqu'elle renvoie aux articles L. 720-3 et L. 720-5 du code du commerce et à l'article 18-5 du décret n° 93-306 du 9 mars 1993 modifié.

Du point de vue de l'intelligibilité de la loi, la lisibilité du dispositif critiqué, qui ne présente sans doute pas une limpidité absolue, est sans commune mesure avec l'obscurité rédaction de l'article L. 720-4 du code du commerce censurée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2000-435 DC du 7 décembre 2000 (cons. 52 et 53, Rec. p. 164).

2) Il s'agit d'un dispositif anticoncentration qui, contrairement à ce qui était soutenu, garantit le principe de la liberté du commerce et de l'industrie en favorisant la libre concurrence dans des territoires isolés où des positions dominantes peuvent vite s'instaurer.

II) Article 57

Aux termes de cet article (issu d'un amendement parlementaire) : *« L'Etat s'engage à mettre en oeuvre les orientations contenues dans le document « Stratégie de développement durable du territoire de Wallis-et-Futuna » signé à Mata-Utu le 20 décembre 2002 »*.

Les requérants y voyaient une injonction inconstitutionnelle au législateur, sauf à dénier à cette disposition toute portée normative.

Si le document signé à Mata-Utu comportait des engagements de légiférer, et compte tenu du caractère impératif de la formulation (« L'Etat s'engage à mettre en oeuvre »), il y aurait bien eu injonction au législateur et le moyen aurait été fondé, entraînant non la déclaration d'inopérance (comme le concluaient les requérants), mais la censure de l'article.

La solution était inverse si le document se bornait à recenser des objectifs économiques et sociaux, car, en se les appropriant, la loi attaquée restait dans le cadre défini par l'article 34 de la Constitution pour les « lois de programme ».

L'examen du document signé à Mata-Utu, intitulé « *Stratégie du développement durable des îles Wallis et Futuna* », permettait de retenir cette seconde analyse. Le document constitue en effet un catalogue d'objectifs économiques et sociaux non assorti de prévisions de dépenses. Il y avait donc lieu de rejeter le grief en regardant l'article critiqué comme une disposition pouvant valablement figurer dans une loi de programme.

III) Article 60

Afin de favoriser la desserte aérienne des collectivités territoriales d'outre-mer, enjeu majeur de leur développement économique, l'article 60 de la loi déferée instaure une dotation de l'Etat, versée aux régions de la Guadeloupe, de la Martinique et de La Réunion, à la collectivité départementale de Mayotte, à la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon, à la Nouvelle-Calédonie, à la Polynésie française et à Wallis-et-Futuna.

Cette dotation, dénommée « dotation de continuité territoriale », doit contribuer à « *financer une aide au passage aérien des résidents dans des conditions déterminées par la collectivité* ».

1) Le principe de « continuité territoriale » a valeur législative en Corse (article L.4424-18 du code général des collectivités territoriales) et s'entend de « *l'atténuation des contraintes de l'insularité* ».

Il n'a pour autant valeur constitutionnelle ni en lui-même ni, comme l'affirmaient les requérants, comme corollaire du principe d'indivisibilité de la République.

Le moyen tiré de l'insuffisance du dispositif était donc inopérant.

2) Manquait en fait le moyen tiré de ce que le législateur aurait dû habiliter les collectivités elles-mêmes à répartir l'aide. En effet, l'article 60 les charge justement d'attribuer l'« aide au passage aérien » dans les conditions qu'elles déterminent.

Il n'y avait donc pas lieu en l'espèce d'interpréter ni d'appliquer la fort délicate notion de « principe de subsidiarité » figurant, depuis la révision constitutionnelle de mars 2003, à l'article 72 (2^{ème} alinéa) de la Constitution.

3) Etait en deuxième lieu soulevé le moyen tiré de l'incompétence négative de l'article 60.

C'était ignorer la nature particulière de la ressource en cause : il s'agit d'une subvention versée par l'Etat aux collectivités d'outre-mer pour l'exercice d'une compétence qui est en vérité facultative. Or, en matière de subventions non globalisées et affectées à un objet particulier, ainsi qu'en l'absence d'obligation de faire pour les collectivités territoriales, il n'a pas été considéré jusqu'ici que l'article 34 de la Constitution obligeait le législateur à déterminer précisément les choses. Ainsi, la partie législative du code général des collectivités territoriales encadre de façon très lâche ce type de subventions (voir l'article L. 2334-39 CGCT pour les communes). La pratique est, on le sait, très libre (tout au plus sont fixés des taux maximaux de participation).

Le Conseil a donc jugé qu'en décidant de créer une dotation destinée à aider les collectivités concernées à exercer une compétence non obligatoire, en fixant l'évolution de son montant global dans le temps (indexation sur la DGF), ainsi que deux critères essentiels de la répartition de cette dotation (éloignement et statistiques de l'année précédente), le législateur n'avait pas méconnu l'étendue de ses obligations.

4) Le moyen suivant était tiré de ce que, en incluant la Réunion, le législateur avait méconnu l'article 73 de la Constitution.

Rappelons qu'en vertu du troisième alinéa de l'article 73 de la Constitution, dans sa rédaction issue de la révision constitutionnelle du 28 mars 2003, « *...pour tenir compte de leurs spécificités, les collectivités régies par le présent article (départements et régions d'outre-mer) peuvent être habilitées par la loi à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire, dans un nombre limité de matières pouvant relever du domaine de la loi* ». Or la Réunion est exclue du champ d'application de cette faculté par le cinquième alinéa de l'article 73.

Le grief était inopérant, car l'article critiqué n'emporte pas habilitation à exercer une compétence relevant aujourd'hui de la loi.

Une aide au passage aérien est d'ores et déjà attribuée par les départements d'outre-mer (au même titre que les aides sociales décidées localement) dans le cadre de leurs présentes attributions.

5) Diverses violations de l'article 72-2 de la Constitution étaient alléguées.

Il convient de citer intégralement l'article 72-2 inséré dans la Constitution par la révision de mars 2003 :

« Les collectivités territoriales bénéficient de ressources dont elles peuvent disposer librement dans les conditions fixées par la loi.

Elles peuvent recevoir tout ou partie du produit des impositions de toutes natures. La loi peut les autoriser à en fixer l'assiette et le taux dans les limites qu'elle détermine.

Les recettes fiscales et les autres ressources propres des collectivités territoriales représentent, pour chaque catégorie de collectivités, une part déterminante de l'ensemble de leurs ressources. La loi organique fixe les conditions dans lesquelles cette règle est mise en oeuvre.

Tout transfert de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales s'accompagne de l'attribution de ressources équivalentes à celles qui étaient consacrées à leur exercice. Toute création ou extension de compétences ayant pour conséquence d'augmenter les dépenses des collectivités territoriales est accompagnée de ressources déterminées par la loi.

La loi prévoit des dispositifs de péréquation destinés à favoriser l'égalité entre les collectivités territoriales ».

a) Le premier alinéa de l'article 72-2 n'interdit pas à l'Etat d'allouer aux collectivités territoriales des subventions dans un but déterminé.

b) Le quatrième alinéa de l'article 72-2 n'est pas non plus méconnu dès lors que l'article critiqué ne transfère pas une compétence d'Etat.

c) Son cinquième alinéa ne l'est pas davantage, car il n'impose pas que chaque type de ressource fasse l'objet d'une péréquation.

6) Une rupture d'égalité était alléguée :

- d'une part entre la Corse et l'outre-mer ;

- d'autre part entre résidents outre-mer et personnes originaires d'outre-mer vivant en métropole.

Toutefois, les catégories ainsi confrontées sont, dans un cas comme dans l'autre, placées dans des situations différentes justifiant, au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, un traitement différent :

- La Corse ne fait pas partie de l'outre-mer et sa distance à la France continentale est beaucoup plus faible (le coût d'une continuité territoriale forte est donc incomparablement plus bas) ;

- Ce sont par définition les personnes qui résident outre-mer et non les personnes originaires d'outre-mer résidant en métropole qui éprouvent des difficultés pour se rendre en métropole et en revenir. Au surplus, la prise en charge des personnes originaires d'outre-mer serait très onéreuse et imposerait de définir les intéressés, ce qui serait difficile et, à tous égards, extrêmement délicat.

Les raisons des choix critiqués (qui sont celles qui viennent d'être indiquées) sont exposées dans les débats parlementaires. Ce n'est pas indifférent puisque c'est au regard de l'intention du législateur que s'apprécie la constitutionnalité d'une différence de traitement. On se reportera par exemple au plus récent des innombrables précédents (n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, cons. 6) : « *Considérant que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* ».

En tout état de cause, le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que le législateur réduise seulement en partie les disparités existantes (Cf. 99-416 DC du 23 juillet 1999, cons. 9, Rec. p. 98). La résorption de celles-ci peut se faire par étapes et son rythme dépendre du coût des mesures pour la collectivité. Ce qui importe c'est qu'à chaque étape, le mouvement aille

« dans le bon sens » et que les bénéficiaires soient distingués des non bénéficiaires selon des critères « objectifs et rationnels ». C'est le cas en l'espèce.

7) Un dernier grief - c'était le plus sérieux du recours - était tiré de la non consultation du conseil des ministres de Polynésie française.

En vertu du 3° de l'article 32 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 (portant statut d'autonomie de la Polynésie française), le conseil des ministres de la Polynésie française doit être obligatoirement consulté sur « *les conditions de la desserte aérienne entre la Polynésie française et tout autre point du territoire national* ». Le vice de procédure dénoncé affectait, selon les auteurs de la saisine, la constitutionnalité de l'ensemble de l'article 60.

Le grief était délicat car le fait allégué était exact et qu'il n'était guère difficile de considérer qu'une aide à la desserte aérienne participe des « conditions de la desserte aérienne » entre la Polynésie française et la métropole.

Mais ce grief était-il opérant ?

Le Conseil ne saurait se prononcer sur la régularité de la procédure législative qu'au regard de règles que la Constitution a elle-même fixées ou de règles posées par un texte auquel la Constitution a expressément renvoyé. Ainsi, si le Conseil confronte à la loi organique la procédure suivie pour les lois de finances, c'est parce que l'article 34 de la Constitution dispose que « *Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'Etat dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique* » (n° 68-8 DC du 11 août 1960, cons. 5, Rec. p. 25).

Or, à la date du dépôt au Parlement du projet d'où est issue la loi déferée (18 janvier 2003), ni l'article 74 de la Constitution, ni aucune autre de ses dispositions ne renvoyait à la loi organique les conditions de consultation des institutions de la Polynésie française sur une loi intéressant le territoire.

Ce n'est plus du tout évident de la nouvelle rédaction donnée à l'article 74 de la Constitution par la révision promulguée le 28 mars 2003, puisque cet article dispose maintenant que le statut des collectivités d'outre-mer (la Polynésie française relève désormais de cette catégorie) est défini par une loi organique qui fixe notamment « *les conditions dans lesquelles ses institutions sont consultées sur les projets et propositions de loi et les projets d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions particulières à la collectivité, ainsi que sur la ratification ou l'approbation d'engagements internationaux conclus dans les matières relevant de sa compétence* ».

Cependant, cette nouvelle rédaction, entrée en vigueur après le dépôt au Sénat (première assemblée saisie) du projet de loi de programme pour l'outre-mer, n'a pas de portée rétroactive.

Il y avait donc lieu de considérer que l'inobservation de la règle de procédure fixée au 3° de l'article 32 de la loi organique du 12 avril 1996, si elle pouvait avoir justifié une disjonction par les formations consultatives du Conseil d'Etat, n'entachait pas la constitutionnalité de la procédure législative suivie en l'espèce.

Une approche plus sévère aurait conduit à considérer que la loi ordinaire devait toujours se conformer aux règles de procédure législative fixées par la loi organique, faute de quoi celles-ci resteraient sans sanction. Mais cette rigueur n'aurait pas été juridiquement justifiée, car on pourrait en dire autant des règlements des assemblées parlementaires. Or le Conseil a toujours considéré que la seule méconnaissance de ceux-ci n'entache pas la constitutionnalité de la procédure législative, car ces règlements n'ont pas valeur constitutionnelle (par exemple : n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, cons. 5, Rec. p. 78).

Plus généralement, le Conseil fait une application circonspecte et non littérale des règles applicables à la procédure législative, afin de ne pas entraver l'action du législateur par des censures formalistes (n° 78-95 DC du 27 juillet 1978, cons. 2, Rec. p. 26 ; n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001, cons. 75, Rec. p. 99).

IV) Article 68

Etait présenté comme contraire à l'article 75 de la Constitution (relatif au « statut personnel ») l'alinéa suivant : « *L'exercice des droits, individuels et collectifs, afférents au statut civil de droit local ne peut, en aucun cas, contrarier ou limiter les droits et libertés attachés à la qualité de citoyen français* ».

Cet alinéa (emprunté à la Constitution de 1946 et dont la substance figurait déjà à l'article 2 de la loi n° 61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer) ne fait que rappeler que les personnes de statut civil local sont des citoyens français et en exercent les droits.

Le nouvel article 52-1 de la loi du 11 juillet 2001 relative à Mayotte ne méconnaît pas l'existence du statut personnel, dont le maintien est prévu par l'article 75 de la Constitution, puisque l'alinéa précédent en définit les composantes (état et capacité des personnes, régimes matrimoniaux, successions et libéralités) sans nullement, comme le soutenaient les requérants, le « vider de son contenu ».

La combinaison des deux alinéas est claire : les droits attachés à la qualité de citoyen français sont inaffectés par le statut civil local dans toutes les matières qui sont étrangères à celui-ci (notamment en matière de droits civiques). Dans les matières relevant du « statut personnel » (successions, état des personnes etc.), les droits du citoyen (on pense par exemple à la liberté de circulation, au droit d'exercer une profession, au droit à ne pas subir un traitement discriminatoire etc.) ne sont affectés que dans la stricte mesure nécessaire à la préservation du droit civil local pour toutes les personnes qui ont fait le choix de le conserver.

Le reste de l'article posait la question de la compatibilité avec l'article 75 de la Constitution de la limitation du statut personnel mahorais en vue d'assurer le respect des droits de l'homme (et de la femme !) : abolition de la répudiation en particulier.

Il y a lieu de considérer que, si le législateur ne peut mettre fin au statut personnel en raison de l'article 75 de la Constitution, il ne lui est pas interdit de modifier ce statut dans un sens conforme à des exigences constitutionnelles comme l'égalité des droits ou la dignité de la personne humaine. C'est ainsi que l'article 68 de la loi déferée a pu, sans méconnaître l'article 75 de la Constitution, abolir la polygamie et la répudiation pour tous les Mahorais de droit civil local atteignant l'âge requis pour se marier après le 1^{er} janvier 2005.