

Décisions n^{os} 2016-733 DC et 2016-734 DC du 28 juillet 2016

Loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales

Loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 20 juillet 2016, par le Premier ministre, en application des articles 46, alinéa 5, et 61, alinéa 1^{er}, de la Constitution, de la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales ainsi que de la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France.

Le 9 décembre 2015, Mme Élisabeth Pochon et M. Jean-Luc Warsmann, auteurs d'un rapport d'information sur le sujet¹, ont déposé trois propositions de lois, dont deux propositions de lois organiques, qui visaient à aménager les modalités d'inscription sur les listes électorales afin de répondre à différentes difficultés identifiées. Il s'agit notamment de l'écart entre les listes communales et le fichier général des électeurs de l'INSEE, de l'inscription sur les listes électorales sur une base annuelle et enfin de la double inscription sur une liste communale et sur une liste consulaire pour les Français établis hors de France. Ces textes ont été soumis pour avis au Conseil d'État.

Après une adoption en première lecture des deux textes organiques par l'Assemblée nationale le 31 mai 2016 puis par le Sénat le 28 juin 2016, les commissions mixtes paritaires sont parvenues à des textes communs sur les dispositions restant en discussion le 12 juillet 2016, qui ont été adoptées par l'Assemblée nationale et par le Sénat le 19 juillet 2016.

Dans sa décision n^o 2016-734 DC du 28 juillet 2016 relative à la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France, le Conseil constitutionnel a tout d'abord examiné si celle-ci avait été adoptée dans le respect des règles de procédure prévues par la Constitution. Il a simplement relevé que les exigences procédurales résultant des trois premiers alinéas de l'article 46 de la Constitution ont été respectées

¹ Rapport d'information (n^o 2473, XIV^{ème} législature) au nom de la mission d'information sur les modalités d'inscription sur les listes électorales, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 17 décembre 2014.

(par. 2). Il a ensuite procédé à l'examen des différentes dispositions de la loi organique, qu'il a dans son ensemble déclarée conforme à la Constitution. Il a en particulier relevé que les nouvelles règles relatives à l'interdiction de l'inscription concomitante sur une liste électorale consulaire et sur la liste électorale d'une commune et leurs conditions d'entrée en vigueur n'ont pas pour effet de porter atteinte au droit de suffrage des Français établis hors de France (par. 4 et 7).

Dans sa décision n° 2016-733 DC du 28 juillet 2016 relative à la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales, le Conseil constitutionnel, qui a d'abord relevé que les exigences procédurales à respecter s'étendaient aux quatre premiers alinéas de l'article 46 de la Constitution, a ensuite déclaré les dispositions de ce texte conformes à la Constitution, à l'exception de celles du paragraphe II de son article 2, qui auraient dû faire l'objet d'une consultation préalable du congrès de la Nouvelle-Calédonie.

Le présent commentaire évoque uniquement cette question relative à la procédure d'adoption de cette dernière loi organique.

I. – L'exigence de consultation préalable sur un texte comportant des dispositions particulières à l'outre-mer

Les dispositions organiques statutaires relatives à plusieurs collectivités d'outre-mer (la Polynésie française, Saint-Barthélemy, Saint-Martin) ainsi qu'à la Nouvelle-Calédonie prévoient une consultation sur les projets et propositions de loi qui introduisent, modifient ou suppriment des dispositions législatives particulières.

Ainsi, en ce qui concerne la Nouvelle-Calédonie, l'article 90 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, prise pour l'application de l'article 77 de la Constitution, exige la consultation du congrès de la Nouvelle-Calédonie par le haut-commissaire « *sur les projets de loi et propositions de loi et les projets d'ordonnance qui introduisent, modifient ou suppriment des dispositions particulières à la Nouvelle-Calédonie* ». Le texte précise que « *ces consultations doivent intervenir, au plus tard, avant l'adoption du projet de loi ou de la proposition de loi en première lecture par la première assemblée saisie* ». Il prévoit que l'avis peut être considéré comme implicitement rendu par le congrès, si celui-ci ne s'est pas prononcé dans le mois suivant sa saisine.

Le Conseil constitutionnel, qui se prononce systématiquement sur la régularité de la procédure d'adoption des lois organiques, s'assure, dans les cas où le texte

initial comporte des dispositions particulières applicables à des collectivités d'outre-mer, que les collectivités d'outre-mer concernées ont bien fait l'objet de cette procédure de consultation préalable lorsque celle-ci est prévue par les textes².

En sens inverse, si les règles rendues applicables à ces collectivités sont l'exacte transposition du droit commun, et qu'il n'en résulte aucune adaptation tenant à la particularité du territoire, la procédure de consultation ne s'impose pas, comme le montre la décision n° 2013-668 DC du 16 mai 2013³, rendue précisément en matière électorale :

« Considérant que le paragraphe IV de l'article 8 prévoit que les dispositions du 1° de l'article 2 sont applicables en Nouvelle-Calédonie et que les dispositions du 1° et du 2° de l'article 2 sont applicables en Polynésie française ; qu'il appartenait au législateur organique de rendre applicable l'article 2 dans les collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie, le cas échéant en adaptant les modalités prévues par cet article ; que le législateur ayant rendu applicables les dispositions en cause sans les assortir de mesures d'adaptation tenant à l'organisation particulière des territoires concernés, la procédure de consultation des assemblées délibérantes des collectivités intéressées n'était pas obligatoire ».

II. – L'application à l'espèce

La proposition de loi organique à l'origine de la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France ne comportait aucune disposition particulière relative à l'outre-mer.

À l'inverse, la proposition de loi organique à l'origine de la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales comportait dès l'origine des dispositions particulières relatives à l'outre-mer. Ainsi, le paragraphe II de l'article 2 de la loi organique déferée crée un nouvel article L.O. 384-2 dans le code électoral selon lequel : *« Par dérogation à l'article L.O. 384-1, l'article L.O. 227-3 est applicable en Nouvelle-Calédonie, dans sa rédaction résultant de la loi organique n° 98-404 du 25 mai 1998 déterminant les conditions d'application de l'article 88-3 de la Constitution relatif à l'exercice par les citoyens de l'Union européenne résidant en France, autres que les ressortissants français, du droit de vote et d'éligibilité*

² Cf. en dernier lieu : décisions n°s 2015-716 DC du 30 juillet 2015, *Loi organique relative à la consultation sur l'accession de la Nouvelle-Calédonie à la pleine souveraineté*, cons. 5 ; 2015-721 DC du 12 novembre 2015, *Loi organique portant diverses dispositions relatives à la collectivité de Saint-Barthélemy*, cons. 3 à 7 ; 2016-731 DC du 21 avril 2016, *Loi organique relative au statut des autorités administratives indépendantes créées par la Nouvelle-Calédonie*, cons. 2.

³ Décision n° 2013-668 DC du 16 mai 2013, *Loi organique relative à l'élection des conseillers municipaux, des conseillers communautaires et des conseillers départementaux*, cons. 28.

aux élections municipales, et portant transposition de la directive 94/80/CE du 19 décembre 1994 ».

L'objectif de ces dispositions ne fait aucune ambiguïté : il s'agit de geler l'état du droit en Nouvelle-Calédonie, où ne trouveront pas à s'appliquer les règles nouvelles issues de la loi organique pour l'établissement des listes électorales. Ces dispositions sont le miroir, dans ce texte organique, des dispositions nouvelles du paragraphe II de l'article L. 388 du code électoral introduites par l'article 15 de la loi ordinaire adoptée le 19 juillet 2016.

Sur le fond, l'opportunité de ce « gel » n'est pas douteuse. Le Conseil d'État l'a relevé dans les avis qu'il a rendus sur ces textes : *« Eu égard au caractère délicat et sensible de la tenue des listes électorales en Nouvelle-Calédonie jusqu'à l'aboutissement de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté, le II ajouté par l'article 13 de la proposition de loi à l'article L. 388 du code électoral excepte à juste titre la Nouvelle-Calédonie de l'application des nouvelles dispositions relatives à la tenue des listes électorales, lesquelles figurent au chapitre II du titre Ier du livre Ier de ce code ».*

La consultation est requise, aux termes de l'article 90 de la loi organique statutaire précitée, s'agissant des textes *« qui introduisent, modifient ou suppriment des dispositions particulières à la Nouvelle-Calédonie ».*

Il aurait été possible de considérer que la proposition de loi organique ne pouvait être regardée comme introduisant des dispositions particulières à la Nouvelle-Calédonie, dès lors qu'elle ne faisait que maintenir des dispositions législatives dans leur état antérieur. La consultation du congrès de la Nouvelle-Calédonie n'aurait dès lors pas été nécessaire en vertu de l'article 90 de la loi organique statutaire.

Le Conseil constitutionnel n'a pas retenu une telle lecture. Il a au contraire considéré que la création de *« dispositions particulières à la Nouvelle-Calédonie »* résulte, en l'espèce, du gel des dispositions qui y sont applicables, et que ce n'est au contraire que l'évolution identique des règles applicables en métropole et de celles applicables dans une collectivité d'outre-mer (lorsqu'elles sont jusqu'alors identiques) qui peut être analysée comme une absence d'introduction de dispositions particulières, justifiant que l'assemblée délibérante de la collectivité intéressée ne soit pas consultée.

En maintenant le droit aujourd'hui en vigueur en Nouvelle-Calédonie, alors que dans le même temps ce droit évolue sur le reste du territoire, le législateur et le législateur organique créent des dispositions particulières applicables sur ce territoire. La rédaction même du nouvel article L.O. 384-2 du code électoral le reflète d'ailleurs, puisqu'il s'ouvre par les mots : *« Par dérogation à l'article*

L.O. 384-1... », article qui prévoit l'application en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis-et-Futuna des dispositions organiques du code électoral.

Le Conseil constitutionnel a donc jugé que le congrès de la Nouvelle-Calédonie aurait dû être consulté, dès lors que les dispositions proposées avaient pour conséquence de singulariser l'état du droit applicable dans ce territoire.

En somme, une consultation de l'assemblée délibérante d'une collectivité d'outre-mer s'impose :

– lorsque le projet ou la proposition de loi envisage de modifier, de supprimer ou de créer une législation particulière à ce territoire ;

– lorsque, alors que le droit applicable dans ce territoire était jusqu'à présent identique au droit applicable en métropole, le projet ou la proposition de loi envisage de faire évoluer le droit commun sans prévoir une évolution identique dans ce territoire.

Dans le cas d'espèce, la proposition de loi répondait, pour la Nouvelle-Calédonie, à cette seconde hypothèse : *« La proposition de loi organique déposée sur le bureau de l'Assemblée nationale avait pour objet de maintenir l'état du droit antérieur en Nouvelle-Calédonie, par dérogation aux règles nouvelles qu'elle édictait, alors que les règles applicables en Nouvelle-Calédonie étaient jusqu'à présent identiques à celles applicables sur le reste du territoire national. Par conséquent, dès lors que le législateur avait expressément choisi, comme lui seul pouvait le faire, de mettre un terme à l'identité entre la législation applicable en Nouvelle-Calédonie et celle applicable sur le reste du territoire national, la proposition de loi organique maintenait en Nouvelle-Calédonie des dispositions devenant dérogatoires au droit commun et ainsi particulières »* (par. 7 de la décision n° 2016-733 DC).

Dès lors, en l'absence d'une consultation du congrès, le Conseil constitutionnel a jugé que *« l'examen de la proposition de loi n'a pas respecté les règles de procédure prévues par l'article 90 de la loi organique du 19 mars 1999 prise pour l'application de l'article 77 de la Constitution »*. En conséquence, il a censuré le paragraphe II de l'article 2 de la loi organique, adopté selon une procédure contraire à la Constitution (par. 9 de la décision n° 2016-733 DC).

Si le Conseil constitutionnel n'a pas relevé, dans son autre décision du même jour ici commentée (décision n° 2016-734 DC), la question de la consultation du congrès de la Nouvelle-Calédonie, alors même que l'article 3 de cette autre loi organique prévoyait également la création d'un régime dérogatoire en Nouvelle-Calédonie, c'est uniquement parce que ce régime avait été introduit par voie

d'amendement, et ne figurait donc pas dans la proposition de loi organique initiale.

À l'inverse, une consultation n'est pas nécessaire :

– lorsque le projet ou la proposition de loi, qui modifie le droit applicable en métropole, ne concerne pas la législation applicable dans ce territoire, laquelle est déjà distincte de celle applicable en métropole⁴ ;

– lorsque le projet ou la proposition de loi envisage de modifier de la même manière la législation applicable en métropole et celle applicable dans ce territoire.

Dans le cas d'espèce, la proposition de loi répondait, pour la Polynésie française, à cette seconde hypothèse : « *Dès lors que la proposition de loi prévoyait l'application des dispositions nouvelles en Polynésie française sans les assortir de mesures d'adaptation, la consultation de l'assemblée délibérante de cette collectivité avant que le texte ne soit adopté en première lecture par la première assemblée saisie n'était pas obligatoire* » (par. 6 de la décision n° 2016-733 DC).

Les conséquences de la censure procédurale des dispositions dérogatoires relatives à la Nouvelle-Calédonie de la loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales sont limitées : la loi organique déférée devant entrer en vigueur d'ici 2019, le législateur organique dispose amplement du temps nécessaire pour établir, s'il le souhaite, un régime dérogatoire pour ces règles électorales en Nouvelle-Calédonie, le cas échéant après avoir respecté les exigences de consultation préalable.

⁴ L'argument selon lequel l'assemblée délibérante d'une collectivité d'outre-mer devrait être en pratique consultée pour quasiment tous les projets ou propositions de loi ne saurait résister à cette importante restriction.