

SEANCE DU 19 NOVEMBRE 1997

La séance est ouverte à 14 h 30, tous les membres étant présents.

Monsieur le Président : Nous allons examiner la loi organique relative à la fiscalité applicable en Polynésie française, ce qui nous conduira à traiter de questions de droit importantes.

Monsieur FAURE : Avant d'entrer dans le rapport proprement dit, je veux faire quelques observations préliminaires.

Il ne faut pas exiger de la Polynésie française, à l'époque où nous sommes, la mise en place d'un système d'impôt complètement calqué sur le modèle métropolitain.

Il faut tenir compte de la situation de la Polynésie française, depuis l'arrêt des essais nucléaires dans le Pacifique. N'oublions pas qu'il faut faire preuve de bonne volonté.

J'aborde maintenant le rapport proprement dit.

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 24 octobre 1997 par le Premier ministre de la loi organique relative à la fiscalité applicable en Polynésie française, sur le fondement des articles 46 et 61 alinéa 1 de la Constitution ; depuis la révision constitutionnelle du 25 juin 1992 qui a modifié l'article 74 de la Constitution, aux termes duquel « Les statuts des territoires d'outre-mer sont fixés par des lois organiques qui définissent notamment les compétences de leurs institutions propres, et modifiés, dans la même forme, après consultation de l'assemblée territoriale intéressée », c'est la sixième fois que le Conseil connaît de textes intéressant les territoires d'outre-mer ; il s'est notamment prononcé sur la loi organique portant dispositions statutaires et préparatoires à l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie en 1998 et portant dispositions diverses relatives aux territoires d'outre-mer, -dont j'aurai l'occasion de reparler tout à l'heure-, et sur la loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française, qui a donné lieu à la décision n° 96-373 DC du 9 avril 1996.

Le texte qui est aujourd'hui transmis au Conseil constitutionnel n'est pas une surprise pour nous, ou pour le moins, il ne nous est pas totalement inconnu ; en effet, comme vous vous en souvenez, dans la loi de finances rectificative pour 1996 qui nous avait été déférée, figurait un article 59 qui validait, en des termes proches des articles 1er et 2 de la présente loi, la délibération du 8 décembre 1994 de l'assemblée territoriale de la Polynésie française et les

impositions perçues par le territoire en application de ladite délibération ; or, dans la décision n° 96-386 DC du 30 décembre 1996 rendue à cette occasion, le Conseil a considéré que la validation ne pouvait être réalisée, en toute hypothèse, que par le biais d'une loi organique ; en effet, selon une jurisprudence maintenant bien établie, en application des dispositions précitées de l'article 74 de la Constitution, dans l'hypothèse où le législateur valide des actes pris par des autorités territoriales dans leur domaine de compétences, cette intervention ponctuelle de l'Etat dans une sphère de compétences qui n'est pas la sienne, justifie le caractère organique de la disposition de validation ; tel était bien le cas de l'article 59, s'agissant de mesures d'imposition qui relèvent des compétences du territoire en application des articles 5 et 6 de la loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

Aujourd'hui donc, nous allons devoir examiner la loi organique relative à la fiscalité applicable à la Polynésie, qui dans ses deux premiers articles, a la même finalité que l'article 59 de la loi de finances rectificative pour 1996. Plusieurs vérifications vont s'imposer au Conseil constitutionnel : vérifier d'abord que les dispositions de la loi ont effectivement un caractère organique, étant rappelé que l'empiétement du législateur organique sur la compétence du législateur ordinaire n'est pas un motif d'inconstitutionnalité : la seule conséquence est en effet le "déclassement" des dispositions qui n'ont pas le caractère organique ; il appartiendra ensuite au Conseil de vérifier sur le fond, la conformité à la Constitution des dispositions de la loi qui lui a été transmise ; enfin, il devra s'assurer du respect des règles de procédure fixées pour l'adoption des lois organiques intéressant les territoires d'outre-mer, voire du respect des règles de procédure applicables aux dispositions législatives ordinaires relatives à ces mêmes territoires.

Je vais donc aborder maintenant l'examen article par article de la loi.

I. SUR LES ARTICLES 1 ER ET 2 :

Leur examen est en effet indissociable : l'article 1er a pour objet de valider la délibération n° 94-142 du 8 décembre 1994 de l'assemblée territoriale de la Polynésie française modifiée ayant institué la contribution de solidarité territoriale assise sur les traitements et salaires, les revenus des professions et des activités non salariées, sur les produits des activités agricoles et assimilées et sur les revenus des capitaux mobiliers -dite "C.S.T 3"- ; l'article 2 valide quant à lui, sous réserve des décisions de justice devenues définitives, les impositions perçues par le territoire en application de la délibération précitée de 1994, en tant que leur régularité serait mise en cause sur le fondement de cette dernière.

1° Rappel des faits :

L'"histoire tumultueuse" de la C.S.T, pour reprendre la terminologie utilisée par le rapporteur du texte au Sénat, mérite d'être brièvement rappelée. Le 23 janvier 1993 un pacte entre l'Etat et le territoire de la Polynésie française, dit Pacte de progrès, était conclu, essentiel pour l'avenir économique du territoire : les conséquences étaient enfin tirées du constat que la Polynésie avait bénéficié pendant vingt-cinq ans d'un schéma de développement économique basé sur les transferts du Centre d'expérimentation pour le Pacifique et sur un système d'économie de rente, créé par les transferts civils de l'Etat prenant principalement la forme de rémunérations de fonctionnaires ; or, indépendamment de ses effets pervers, un tel système, qui avait notamment eu pour effet, alors que la croissance démographique était importante, un développement très rapide du chômage et de l'exclusion, qui touchait en 1994 environ 20 % de la population, ne pouvait plus se perpétuer en Polynésie dès lors que le C.E.P. était remis en cause.

A la suite du Pacte Etat-territoire, a été adoptée la loi d'orientation pour le développement économique, social et culturel de la Polynésie française du 5 février 1994 ; ainsi que l'indique son article 1er, la loi "définit pour une durée de dix ans les conditions dans lesquelles la solidarité exprimée par la Nation aidera le territoire de la Polynésie française à réaliser la mutation profonde de son économie, afin de parvenir à un développement mieux équilibré et à une moindre dépendance à l'égard des transferts publics, en favorisant le dynamisme des activités locales et le progrès social" ; parmi les points forts visés dans cette loi, figurent les engagements en matière de fiscalité et en matière de protection sociale. Ainsi, la décision était prise de moderniser les règles fiscales applicables sur le territoire, de rénover le système de santé et de protection sociale, l'Etat attribuant au régime de protection sociale de solidarité que le territoire s'engageait à mettre en place une dotation de : 40 millions de francs en 1994, 60 en 1995, 80 en 1996, 100 en 1997, 120 en 1998.

Dans le cadre des engagements réciproques ainsi pris, le territoire de la Polynésie française décidait, en 1993, de réformer son système de protection sociale afin de l'étendre à l'ensemble de la population ; en particulier, par deux délibérations du 11 juin 1993 et du 22 juin 1993, étaient instituées deux impositions dénommées contributions de solidarité territoriale : l'une portait sur les salaires et les pensions, jusque là exonérées de toute imposition directe, et était destinée au financement du régime de protection sociale en milieu rural et à l'office territorial de l'habitat social ; l'autre était due par les personnes assujetties à l'impôt sur les transactions et était destinée au financement du régime de protection sociale en milieu rural ; les revenus agricoles n'étaient donc pas touchés par ce nouveau prélèvement fiscal ; je rappelle que les autres

sources de financement du système de protection sociale, pris dans son ensemble, sont l'Etat et le territoire par le biais d'une contribution budgétaire.

Le tribunal administratif de Papeete, par un jugement en date du 29 juillet 1994, annulait les dispositions instituant la « C.S.T 1 », au motif notamment qu'"en limitant l'assiette des contributions de solidarité territoriale" à certains revenus "plutôt que d'atteindre l'universalité de la matière imposable, la délibération avait manifestement méconnu le principe de l'égalité répartition des charges publiques entre les citoyens ".

Le Conseil d'Etat, saisi d'un appel du Gouvernement du territoire contre ce jugement, devait quant à lui indiquer par une décision en date du 30 juin 1995, que si l'Assemblée territoriale "pouvait fixer des modalités différentes de détermination du revenu imposable et de recouvrement pour des catégories de revenus différentes, elle ne pouvait, sans méconnaître le principe d'égalité devant les charges publiques, écarter sans justification une catégorie de revenus professionnels du champ d'application de l'imposition qu'elle instituait" ; le Conseil d'Etat poursuivait en indiquant qu'"en l'absence de justification d'une différence de situation entre les revenus provenant d'activité agricole et les autres catégories de revenus professionnels ou de motif d'intérêt général justifiant la non-imposition de ces revenus, la délibération, en n'incluant pas ceux-ci dans le champ d'application de l'imposition a méconnu le principe d'égalité".

Suite à l'annulation de la délibération, le montant à rembourser s'élevait à 120 millions de francs, somme que l'Etat a dû lui-même verser compte tenu des difficultés financières du territoire.

Par ailleurs, des troubles politiques et sociaux importants avaient précédé et suivi l'annulation de la délibération ; le haut-commissaire de la République en Polynésie française, devant leur importance, avait été conduit à demander l'envoi de six escadrons de gendarmes mobiles, ce qui équivaut aux renforts sollicités lors de l'annonce de la cessation des essais nucléaires dans le Pacifique ; devant le risque d'une grève générale, le ministre de l'outre-mer devait désigner son directeur de cabinet comme médiateur. Il convient de relever que l'essentiel des troubles trouvait sa cause, non dans le risque de voir disparaître un régime de protection sociale, mais dans le fait que l'exonération totale d'imposition dont bénéficiaient les revenus jusque là, allait cesser pour les titulaires de certains revenus. La difficulté de rendre une justice sereine dans le territoire de la Polynésie française apparaît au simple rappel de ces faits.

L'assemblée territoriale adoptait une nouvelle délibération, le 7 septembre 1994, créant la « C.S.T 2 », qui incluait dans le champ de la contribution les revenus du secteur primaire, agriculture, pêche et perliculture. Le tribunal administratif

devait annuler cette nouvelle délibération, pour vice de procédure, celle-ci ayant été adoptée en dehors de la période de session.

Une autre délibération était prise le 8 décembre 1994, instituant à compter du 1er janvier 1995, une nouvelle C.S.T, la « C.S.T 3 » ; c'est la délibération qui est validée par la présente loi ; cette nouvelle C.S.T se compose de quatre contributions distinctes, assises respectivement sur les salaires et pensions, les revenus des professions et activités non salariés, ceux des activités agricoles et assimilés, ceux enfin des capitaux mobiliers ; un point important mérite d'être souligné : comme l'indique le rapport de la commission des finances de la Polynésie française, il s'agit d'un système d'imposition qui n'est pas assis sur le revenu global des personnes physiques, mais qui fait appel à la notion d'impôt cédulaire.

Cette délibération a elle aussi fait l'objet d'un recours en annulation ; mais il a été rejeté comme ayant été introduit tardivement.

2° Examen des validations :

a) Je souhaite faire précéder cet examen d'un bref rappel de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de validation législative. En effet, le recours à la technique des validations ne va pas sans poser quelques difficultés au regard de la jurisprudence de cette dernière.

Il résulte de ses arrêts les plus récents (en particulier Papageorgiou c. Grèce du 22 octobre 1997 et National et Provincial building c. Royaume-Uni du 23 octobre) que les validations législatives ne sont pas condamnées dans leur principe ; elles sont admises notamment lorsqu'elles peuvent être justifiées par "des motifs d'intérêt général impérieux" ; mais, par ailleurs, la Cour affirme que le principe de la prééminence du droit et de la notion de procès équitable s'opposent à toute ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement de la résolution judiciaire d'un litige.

C'est en suivant cette dernière analyse que la Cour européenne des droits de l'homme, dans l'affaire précitée du 22 octobre, vient de retenir la violation de l'article 6 § 1 de la Convention en ce qui concerne le droit à un procès équitable, s'agissant d'une loi interprétative avec effet rétroactif intervenue alors qu'une affaire était pendante devant la Cour de cassation grecque. Je remarque au passage que cette solution n'est guère encourageante pour la France s'agissant de l'affaire Zielinski et Pradal dans laquelle, est indirectement en cause la décision du Conseil constitutionnel 93-332 DC du 13 janvier 1994, par laquelle il a reconnu conforme à la Constitution l'article 85 de la loi relative à la santé

publique et à la protection sociale, fixant rétroactivement le montant d'une indemnité due au personnel d'organismes de sécurité sociale d'Alsace-Moselle. Je n'en dirai pas davantage sur cette affaire, pour laquelle une note du service juridique nous a été récemment distribuée.

J'en ai terminé avec ce rappel de la jurisprudence de Strasbourg, que nous devons toutefois garder en mémoire au cours de nos travaux.

b) La nature des validations en cause :

Nous sommes en présence, aux articles 1er et 2, de deux validations de nature totalement différente. En effet, la validation qui nous est proposée à l'article 1er apparaît comme une validation intégrale et préventive. La raison en est simple : la délibération de 1994, contre laquelle un recours pour excès de pouvoir a été introduit devant le tribunal administratif de Papeete, n'a pas été annulée par ce dernier, sans pour autant que sa légalité, au regard notamment du principe d'égalité, ait été affirmée ; en effet, je vous rappelle que le requérant a été considéré comme "forclos", le délai de recours étant expiré. Néanmoins, la légalité de la délibération peut toujours être contestée dans le cadre d'un recours de pleine juridiction : un contribuable polynésien contestant les impositions qui lui seraient réclamées en application de la délibération, pourrait exciper de l'illégalité de cette dernière ; tel est au demeurant le cas, puisqu'il résulte des informations fournies par le secrétariat général du gouvernement que de telles instances sont pendantes, le tribunal administratif ayant décidé de surseoir à statuer, dans le souci d'une bonne administration de la justice, jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel ait rendu sa décision sur la loi organique. Par ailleurs, un recours a été formé contre la décision implicite de rejet de la demande d'abrogation de la délibération formée par un contribuable.

Il convient de relever que ce n'est pas la première fois que le législateur procède à des validations générales, qui sont par ailleurs le plus souvent préventives, et qui ont pour effet d'interdire purement et simplement au juge de connaître de la légalité d'un acte pour quelque motif que ce soit.

Il est vrai, toutefois, que ces hypothèses sont relativement rares ; le plus souvent, les lois de validation visent seulement à purger un acte d'un vice qui l'affecte, vice qui a été relevé par le juge.

Celles de ces validations générales qui ont été soumises au contrôle du Conseil constitutionnel, ont été jugées conformes à la Constitution : il en est ainsi notamment de la validation prononcée par l'article 22 de la loi de finances rectificative pour 1982 relative à une délibération de l'assemblée territoriale de la Nouvelle-Calédonie instituant un impôt annuel sur le revenu des personnes physiques ; il en va de même pour l'une des validations contenues dans la loi organique portant dispositions diverses relatives aux territoires d'outre-mer,

dont j'ai déjà fait état : l'article 31 de cette loi avait ainsi pour objet de valider, certes sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, la délibération de l'assemblée territoriale de la Polynésie française portant création de l'office territorial des postes et télécommunications et les actes réglementaires et non réglementaires pris sur la base de cette délibération ; de même, la loi portant diverses dispositions d'ordre social de 1995, déférée au Conseil constitutionnel, validait purement et simplement, en son article 119, l'arrêté du 25 novembre 1993 portant approbation de la convention nationale des médecins et l'arrêté portant approbation d'un avenant à cette convention.

Du fait de ses effets directs sur le droit au recours des justiciables, il est évident que la technique de la validation générale doit être d'un usage limité, la validation opérée devant, en tout état de cause, respecter les conditions posées par le Conseil constitutionnel.

La validation prévue par l'article 2, est quant à sa nature, plus classique : elle a pour effet de donner une base légale incontestable aux impositions perçues par le territoire de la Polynésie française en application de la délibération de 1994 ; si elle modifie le régime juridique des actes, elle ne modifie pas leur régime contentieux : ceux-ci restent en effet soumis au contrôle du juge et leur régularité pourra être mise en cause pour un motif autre que leur défaut de base légale.

c) Les conditions des validations législatives dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel :

Depuis la décision 80-119 DC du 22 juillet 1980, le Conseil constitutionnel admet que, s'il n'appartient ni au législateur, ni au gouvernement de censurer les décisions des juridictions, d'adresser des injonctions et de se substituer à elles dans le jugement des litiges relevant de leur compétence, ces principes ne s'opposent pas à ce que, sauf en matière répressive, par la voie de dispositions rétroactives, le législateur modifie, dans un but d'intérêt général, les règles que le juge a pour mission d'appliquer.

Le Conseil constitutionnel a marqué, dans des décisions récentes, sa volonté de limiter les possibilités de validation, par une analyse rigoureuse de la notion d'intérêt général.

Je vais dans un premier temps vérifier si la validation faite à l'article 1er est justifiée par un but d'intérêt général.

* La poursuite d'un but d'intérêt général :

Pour la première fois, par la décision n° 95-369 D.C du 28 décembre 1995, le Conseil constitutionnel a annulé une validation en retenant que celle-ci avait été

motivée par un intérêt financier qui ne constituait pas en lui-même un intérêt général, alors que jusque là il semblait concevoir largement l'intérêt général allégué.

Au cas présent, comme l'ont indiqué au demeurant les deux ministres qui sont intervenus, Monsieur Romani devant l'Assemblée nationale lors des débats du 13 mars 1997, Monsieur Vaillant devant le Sénat lors des débats du 21 octobre 1997, la part de la C.S.T dans le financement du régime de solidarité territoriale est telle -26 % du budget- que le développement de contentieux à l'issue desquels l'illégalité de la délibération pourrait être retenue risquerait de mettre directement en cause l'équilibre financier du régime de solidarité territoriale. Le Conseil constitutionnel a déjà admis des validations motivées par le risque de développement d'actions contentieuses, dont l'aboutissement aurait pu entraîner des conséquences financières préjudiciables à l'équilibre des régimes sociaux, en particulier par sa décision 93-332 DC du 13 janvier 1994 ; comme l'a précisé Olivier Schrameck, dans un commentaire sur les validations législatives (AJDA 20 mai 1996), ce qui était ainsi retenu par le Conseil, c'est qu'au delà de la motivation financière, était en cause la continuité du service public de la sécurité sociale. C'est là un point extrêmement important : au regard notamment de la jurisprudence de la Cour européenne, il est essentiel de souligner que la validation est justifiée par un intérêt général en quelque sorte de niveau constitutionnel, s'agissant de la continuité d'un service public, celui de la protection sociale.

Un autre élément, totalement spécifique à l'espèce, me paraît également illustrer l'intérêt général qui est poursuivi par le législateur. Les annulations successives des différentes délibérations ont toujours entraîné des conséquences sociales extrêmement graves, et de telles situations ne sauraient se répéter sous peine de mettre en cause certains des engagements du Pacte de progrès que j'ai précédemment rappelés, et qui vont indiscutablement dans le sens d'un assainissement de la vie économique et sociale du territoire ; bien entendu en disant cela, ce n'est pas le tribunal administratif de Papeete que je mets en cause, ni aucune autre juridiction ; il ne s'agit que d'un simple constat factuel : les différentes interruptions dans la mise en oeuvre de la C.S.T qui sont intervenues ont toujours eu des conséquences graves et cela ne saurait se poursuivre. Les conséquences d'une non validation ou d'une nouvelle annulation seraient d'autant plus graves que la couverture sociale instaurée par la délibération est en vigueur depuis maintenant plus de deux ans et qu'elle concerne environ 60 000 habitants de la Polynésie, soit 30% de la population, et il s'agit là en grande partie des indigents.

*Les conditions tenant à la constitutionnalité de l'acte validé :

De façon assez étonnante, l'examen des différentes décisions rendues par le Conseil constitutionnel sur des mesures de validation fait apparaître que l'acte validé lui-même est en général un élément secondaire pour l'appréciation de la constitutionnalité des lois de validation.

Une illustration de cette tendance du Conseil à ignorer en général l'acte validé lui-même apparaît très nettement à la lecture de la décision, dont j'ai déjà parlé, du 8 février 1995, relative à la loi organique portant dispositions diverses relatives aux territoires d'outre-mer ; à cette occasion le Conseil a été amené à examiner deux dispositions portant respectivement validation d'impositions perçues par le territoire de la Nouvelle-Calédonie et d'une délibération de l'assemblée de la Polynésie française ; or, le Conseil s'est contenté de constater le caractère organique des dispositions.

Si la question de la constitutionnalité de l'acte validé a rarement été posée par des requérants, c'est parce que, de façon générale, il est procédé à des validations afin de purger des actes administratifs de vices touchant à leur légalité externe -incompétence de l'auteur de l'acte, vice de forme-, les vices touchant à la légalité interne de ces derniers étant plus rarement à l'origine de validations.

Au cas présent, nous ne pouvons ignorer la question de la constitutionnalité de la délibération, qui se résume en réalité à celle de sa conformité au principe d'égalité ; en effet s'agissant de la délibération validée par la présente loi, comme le montrent les conclusions du commissaire du gouvernement du tribunal administratif de Papeete et les débats au Parlement, notamment ceux qui se sont déroulés au Sénat, le respect de l'égalité devant les charges publiques reste toujours l'interrogation essentielle.

Deux approches de cette question de la constitutionnalité de l'acte validé sont envisageables :

- La première consiste à nous interroger purement et simplement sur la constitutionnalité intrinsèque de l'acte validé ; au cas d'espèce, si nous retenons une telle analyse, nous serions devant l'alternative suivante : soit l'examen de la délibération fait apparaître que celle-ci est contraire au principe d'égalité et alors les dispositions législatives de validation sont inconstitutionnelles ; soit la délibération est conforme au principe d'égalité devant l'impôt et la validation est alors inutile et en conséquence inconstitutionnelle, le juge administratif étant tenu par notre décision de constater, dans les contentieux en cours et à venir, la légalité de la délibération.

Si nous retenons une telle solution, la conséquence directe serait que le Conseil se comporterait comme juge de l'acte administratif lui-même; or, le Conseil constitutionnel saisi d'une loi de validation ne saurait exercer sur un acte

administratif validé le même contrôle que celui auquel se livre le juge administratif. Cette distinction est essentielle et la différence de contrôle qui en résulte, notamment au regard du principe d'égalité est évidente ; dans un article publié dans la R.F.D.A., intitulé « La portée du principe d'égalité devant l'impôt dans les territoires d'outre-mer » où il se montrait assez critique à l'encontre de la décision du Conseil d'Etat ayant annulé la « C.S.T 2 », Loïc Philip souligne que le juge administratif est plus exigeant que le juge constitutionnel en matière de respect du principe d'égalité devant les charges publiques, différence résultant du fait que le premier contrôle l'exercice du pouvoir fiscal par une autorité administrative, alors que le second contrôle, lui, le législateur.

- La seconde approche tient compte de ce dernier élément : elle consiste à apprécier la constitutionnalité de l'acte validé au travers de la loi de validation elle-même ; si l'on retient cette analyse, qui est seule conforme au rôle qui doit être celui du Conseil constitutionnel saisi en application de l'article 61 de la Constitution, la validation d'un acte susceptible d'être annulé par le juge pour atteinte au principe d'égalité n'est pas nécessairement elle-même inconstitutionnelle, dès lors que cette atteinte n'est pas de nature à priver la validation de toute justification tirée de l'intérêt général.

Est ainsi opérée une sorte de conciliation entre l'intérêt général et la contrariété éventuelle de l'acte validé aux principes et règles constitutionnelles. Pourront ainsi être pris en considération, pour vérifier si cet équilibre est réalisé, les différents événements survenus depuis l'adoption de l'acte devant être validé, le temps écoulé entre cette adoption et la validation elle-même....

Va dans le sens de ce contrôle de la constitutionnalité de l'acte validé à travers le « prisme » de la loi de validation Bertrand MATHIEU, spécialiste des questions relatives aux validations, qui indique, s'agissant plus particulièrement du respect de l'égalité, dans un article intitulé « les validations législatives devant le juge constitutionnel » : « la validation d'un acte susceptible d'être annulé par le juge pour atteinte au principe d'égalité ne sera pas nécessairement elle-même inconstitutionnelle, si l'intérêt général justifie qu'il soit dérogé à l'égalité... L'inconstitutionnalité de l'acte validé n'entraîne pas nécessairement l'inconstitutionnalité de la loi de validation, mais c'est un élément qui peut être pris en compte pour apprécier la conformité de la loi. ».

C'est aussi cette analyse qu'a soutenu dans son rapport M. Bignon, le rapporteur du texte à l'Assemblée nationale (cf p. 10 et 11).

Vous aurez compris que c'est cette dernière approche que je vous propose de retenir. Elle constitue au demeurant le prolongement direct de notre décision n° 94-357 DC du 25 janvier 1995 relative à la loi portant diverses dispositions d'ordre social ; comme vous le savez, les requérants invoquaient à l'encontre de

la validation des arrêtés approuvant la convention nationale des médecins, l'inconstitutionnalité de cette convention : ils soutenaient en effet que la loi validait un acte approuvant une convention contraire au principe d'égalité, tant par les conditions de son élaboration que par son contenu. Le Conseil devait répondre à ce grief en relevant que les conditions dans lesquelles les actes avaient été élaborés n'étaient pas de nature, en elles-mêmes, à entacher la loi d'inconstitutionnalité et que les mesures prises par le législateur ne pouvaient être regardées comme ayant méconnu le principe d'égalité.

Comme certains commentateurs l'ont relevé, le Conseil s'est contenté dans cette décision, s'agissant de l'inconstitutionnalité sur le fond qui était alléguée, d'apprécier cette éventuelle inconstitutionnalité au travers de la loi elle-même et non de l'acte validé. On peut lire ainsi, sous la plume de Jean-Pierre Camby dans un article intitulé "Coups d'arrêt aux validations législatives" (R.D.P 96) le commentaire suivant relatif à la décision de 1995 : "il semble que le contrôle de constitutionnalité ne remonte pas... à la racine même de la validation".

* Ce mode de raisonnement et d'analyse que je vous propose, ne nous dispense pas d'examiner les dispositions de la délibération au regard du respect du principe d'égalité.

Pour cette analyse, je vais vous suggérer de suivre un raisonnement similaire à celui que le Conseil constitutionnel a posé pour la première fois dans la décision du 28 décembre 1990 (n° 90-285 DC), à propos de la contribution sociale généralisée. Je vous rappelle que le Conseil avait, dans cette espèce, commencé par observer que l'on était en présence de contributions distinctes ; il en résultait que, pour l'application du principe d'égalité devant l'impôt, la situation des personnes redevables devait s'apprécier au regard de chaque imposition prise isolément. Le Conseil devait toutefois ajouter que, dans la mesure où les contributions instituées par la loi avaient une finalité commune, à savoir la mise en oeuvre du principe de solidarité nationale, la détermination des redevables des différentes catégories ne devait pas aboutir à une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques entre tous les citoyens.

S'agissant de la délibération de 1994, nous sommes dans une situation très voisine : nous sommes en effet en présence de la création d'un système fiscal comportant plusieurs impositions ayant pour finalité commune la mise en oeuvre d'un principe de solidarité territoriale, le produit des différentes contributions étant destiné au financement du régime de protection sociale, plus particulièrement du troisième système de protection sociale qui intéresse les indigents. Dès lors, les conditions d'un examen global des contributions, pour vérifier si la détermination des personnes assujetties à chacune d'entre elles n'aboutit pas à une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques, paraissent être réunies.

Je vous suggère néanmoins d'aller un peu au-delà du raisonnement que nous avons suivi en 1990, ou plus exactement de poursuivre celui-ci ; en effet, je vous propose de faire également porter notre analyse sur les règles d'assiette et de taux retenues pour les différents revenus ; s'il est clair que l'autorité administrative peut fixer des règles différentes pour des revenus de nature différente, ces règles de fixation distinctes ne doivent pas conduire à une inégalité de traitement importante et évidente entre les différentes catégories.

Le commissaire du gouvernement du tribunal administratif de Papeete s'était interrogé sur le caractère effectif de l'extension de la C.S.T à l'ensemble des cédules de revenus, estimant que le produit des activités agricoles et assimilées bénéficiaient d'un coefficient modérateur trop élevé, équivalent à « une véritable exonération fiscale ».

Pour ma part, je considère que les modalités d'assiette, de liquidation et de recouvrement prévues pour les différents revenus ne conduisent pas à une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ; compte tenu notamment des particularités du secteur agricole en Polynésie française, la délibération a pu légitimement prévoir de lui appliquer des règles spécifiques : ce secteur, qui comprend l'agriculture proprement dite, la pêche et les activités liées à la perliculture, connaît aujourd'hui des difficultés importantes ; aux obstacles traditionnels qu'a toujours rencontrés le développement de l'agriculture en Polynésie -isolement géographique des lieux de production, conditions climatiques- s'est ajouté depuis vingt ans un très important exode rural ; l'agriculture n'occupe plus aujourd'hui la place qu'elle avait avant l'installation du Centre d'expérimentation du Pacifique ; la grande majorité des producteurs individuels du secteur primaire réside dans les archipels et le souhait légitime des autorités territoriales est sans doute de les inciter à s'y maintenir.

Par ailleurs, et pour conclure sur ce sujet, je relève comme le commissaire du gouvernement du Conseil d'Etat l'avait fait dans ses conclusions, que l'on ne saurait en l'espèce appliquer avec une rigueur excessive le principe d'égalité, s'agissant de la mise en place d'un système qui tend à imposer les revenus, rigueur qui « serait contraire à la fois au pragmatisme dont fait preuve la jurisprudence et aux conditions historiques du développement de l'impôt sur le revenu en France ». Faire appel au pragmatisme me paraît ici essentiel ; à l'heure où la Polynésie française tente de se rapprocher du modèle métropolitain d'imposition du revenu, il serait dommage qu'une rigidité excessive fasse échec à l'utilisation de l'outil fiscal comme instrument de la politique économique ; enfin comme le rappelait Loïc Philip dans le commentaire dont j'ai précédemment parlé, n'oublions pas « que l'imposition du revenu s'est opérée, d'abord sous la forme d'impositions cédulaires, avant l'instauration de l'impôt général sur le revenu avec la loi du 15 juillet 1914 ». Le système d'imposition de la compétence des autorités territoriales évoluera sans aucun doute encore, et

c'est une bonne chose, sous la pression des autorités métropolitaines qui suivent ce point avec une grande vigilance : l'Etat participe de façon très substantielle au financement du régime de protection sociale du territoire et il exige, à juste titre, certaines contreparties.

Pour l'ensemble de ces raisons, je considère que les dispositions de la délibération ne privent pas la validation de sa justification d'intérêt général.

Monsieur le Président : Contrairement à nos habitudes, je vais ouvrir une discussion générale sur la présentation qui vient d'être faite sur ces deux articles.

Le rapporteur a eu raison d'insister sur deux aspects : cette décision du Conseil constitutionnel va être regardée avec soin ; nous travaillons à la fois sous l'oeil vigilant de la Cour de Strasbourg et sous celui des commentateurs.

Sur ces lois de validation, comment allons-nous résoudre la question relative à l'acte validé lui-même ? Comment établir le lien entre l'acte validé et la loi de validation ? C'est là la question importante.

Monsieur ROBERT : J'ai été infiniment sensible à la clarté du rapport. Je suis d'accord avec le projet du rapporteur.

Ce n'est pas la première fois que nous avons à connaître de lois de validation. Jusque là, on ne s'occupait pas des mesures validées. Il suffisait que la loi réponde elle-même aux trois conditions que le rapporteur a rappelées :

- la non-rétroactivité des sanctions ;
- l'intérêt général poursuivi par la validation ;
- le respect des décisions de justice ayant force de chose jugée.

Aujourd'hui, nous pouvons procéder à une avancée en nous reconnaissant compétents pour porter un regard sur les mesures validées. Je ne suis pas contre. Simplement, ce qui me gêne c'est que nous avons l'air de faire le départ entre deux catégories de principes : ceux pour lesquels seules des violations flagrantes de la Constitution entraîneraient l'inconstitutionnalité de la loi de validation et les autres.

Je préférerais que nous disions que si les mesures ne sont pas conformes à la Constitution, la loi ne peut les valider.

Monsieur GUENA : Il est clair que face à des situations inextricables, seul le législateur peut régler la question. Il y a toujours un côté un peu arbitraire dans les validations, mais elles sont indispensables à la paix publique.

Je note que nous allons jusqu'à la limite d'un contrôle de l'opportunité s'agissant de la validation de la délibération. Nous sommes, me semble-t-il, à la limite de notre compétence pour apprécier une situation de fait (voir page 3) et en conclure qu'elle caractérise un intérêt général.

Monsieur le Président : Je fais la même constatation que vous, mais je n'en tire pas les mêmes conséquences. Je trouve que dans la mesure où l'on veut mettre en avant l'intérêt général il est nécessaire d'entrer dans le détail des éléments qui le caractérisent.

L'intérêt général, au cas d'espèce, est vraiment bien établi, et rien n'est superflu. Le rapporteur a pesé chaque mot.

Monsieur LANCELOT : Je m'interroge sur la nécessité d'aller au-delà de notre jurisprudence habituelle ; il est clair qu'on s'engage, s'agissant de validations, sur un terrain miné ; c'est comme l'amnistie. Je pense que plus nous serons engagés, plus notre construction sera intelligente, en l'espèce brillante, plus nous serons ensuite obligés d'inventer d'autres constructions brillantes pour pouvoir constater la conformité à la Constitution de lois de validation qui nous seraient déferées.

En étant fermes sur les trois principes constants de notre jurisprudence qui ont été rappelés par le Professeur ROBERT, je pense que nous pouvons nous dispenser de l'avancée que nous propose le rapporteur. Il faut avancer uniquement si nous sommes assurés des garanties qu'apporterait cette avancée.

Monsieur le Président : Il est vrai que l'on ne saurait s'engager dans une voie évolutive si celle-ci n'était pas absolument nécessaire. Faire évoluer notre jurisprudence sur les validations, est-ce que ce n'est pas aussi essayer de canaliser un peu cette pratique qui est tout de même très contestable en elle-même ?

Monsieur ABADIE : Les chemins tortueux empruntés par le rapporteur dans son excellent rapport me paraissent être justifiés par une préoccupation tout à fait légitime. Je crois qu'il faut aller jusqu'à l'acte de validation lui-même. Jusqu'à présent, il est clair qu'on ne l'a pas fait d'une manière aussi déterminée que dans le projet qui est proposé, mais il est clair que tout nous conduit à cela, notamment la jurisprudence de la C.E.D.H. Les inconstitutionnalités peuvent être estompées à la lumière de l'intérêt général, qui lui-même répond à des exigences constitutionnelles. Il faut concilier ces deux éléments.

Les inconstitutionnalités initiales du texte validé peuvent être, en quelque sorte, "transformées" par l'intérêt général attaché à la validation.

L'idée du rapporteur est prudente et nous permet par ailleurs une certaine liberté ; les formulations sont très précautionneuses et nous laissent toute liberté dans l'interprétation.

Madame LENOIR : Ce n'est pas la dernière fois que l'on va parler de validations. On constate une évolution de l'attitude des juridictions à l'égard de cette question : le Conseil constitutionnel mais aussi la Cour de cassation et le Conseil d'Etat se montrent de plus en plus restrictifs en cette matière.

Sur le cas précis, je trouve qu'il est assez lamentable que l'histoire fiscale de la Polynésie française soit aussi chargée. Les autorités territoriales devraient être attentives au respect du droit. Mais je n'ai pas d'hésitation sur l'opportunité de la validation.

Sur le type de contrôle exercé par le Conseil, quelle doit être notre approche ?

Il y a bien entendu les trois principes constants depuis 1980 que le rapporteur et le Professeur ROBERT viennent de rappeler. Aujourd'hui, il est évident que l'on doit aller un petit peu plus loin s'agissant de l'acte validé lui-même, au regard notamment de la décision du Conseil d'Etat sur la 1^{ère} C.S.T.

Je suis à peu près d'accord avec le projet ; j'ai toutefois une interrogation qui rejoint celle de Monsieur le Professeur ROBERT.

On ouvre un "boulevard" par la formule tenant à l'intérêt général susceptible de contrebalancer une violation de la Constitution. Alors que l'on n'admet pas une loi inconstitutionnelle, l'on admettrait que soit conforme à la Constitution une loi validant un acte lui-même inconstitutionnel ! Je crois qu'il faut qu'il y ait en face de l'inconstitutionnalité un intérêt à la validation qui soit lui-même de nature constitutionnelle. Il faudrait donc resserrer un peu la rédaction.

Monsieur le Président : Il faut rappeler que l'inconstitutionnalité qui gênait le Conseil d'Etat a disparu aujourd'hui puisque tous les revenus sont visés par la nouvelle C.S.T. Rien ne nous empêche de dire que les principes constitutionnels sont respectés par la C.S.T 3. Aussi, nous ne sommes pas en contradiction avec le Conseil d'Etat.

Le raisonnement que nous suivons marque bien que le Conseil constitutionnel ne se situe pas sur le même plan que le juge administratif. C'est une façon habile de marquer que notre décision ne saurait être interprétée comme un désaveu de ce qui a été jugé par le Conseil d'Etat.

Monsieur le Secrétaire général : Je n'ai qu'une simple précision à ajouter au rappel complet que vous venez de faire, Monsieur le Président. S'agissant de la C.S.T. 3, le commissaire du Gouvernement a soutenu que le principe d'égalité n'était toujours pas respecté, compte tenu du coefficient modérateur dont le produit des activités agricoles et assimilées bénéficie.

Monsieur AMELLER : Une telle analyse ne me paraît au demeurant pas exacte. Aujourd'hui, on peut considérer que l'inconstitutionnalité n'existe plus. Je n'hésite pas à faire l'avancée proposée par le rapporteur. On ne peut pas faire le premier constat si l'on se dispense de cette évolution jurisprudentielle.

Monsieur CABANNES : Je crois que tout le monde est d'accord sur l'orientation du projet ; les seules réserves concernent la rédaction, qu'il suffira de préciser.

(Monsieur le Rapporteur lit le projet de décision concernant les articles 1 et 2 de la loi organique).

Monsieur ROBERT : Au considérant qui précise les conditions relatives à la validation, je suggère une autre rédaction : "l'acte validé ne doit pas entraîner une violation manifeste d'un principe ou d'une règle de valeur constitutionnelle ou qui serait de nature à priver la validation de toute justification tirée d'un intérêt général impérieux".

Madame LENOIR : Dans le même ordre d'idée, je propose une autre rédaction, qui n'a pas pour effet de conduire à reprendre à notre compte la formulation de la C.E.D.H. : "Qu'en outre l'acte validé ne doit méconnaître aucun principe, ni aucune règle constitutionnels, sauf à ce que la validation elle-même réponde manifestement à des exigences de valeur constitutionnelle".

Monsieur le Président : Ne suffirait-il pas de dire que le législateur devra assurer la conciliation entre l'intérêt général, qui sous-tend la validation, et les principes de valeur constitutionnelle ?

(Les membres indiquent être favorables à cette proposition du Président. Le Secrétaire général présentera, à l'issue des débats, un projet de rédaction. Les solutions ainsi dégagées sont adoptées à l'unanimité)

Monsieur GUENA : S'agissant de l'intérêt général tel qu'il est présenté en page 3 du projet, je propose une contre-rédaction qui soulignerait simplement la nécessaire continuité du service public de la protection sociale et la menace à la paix publique en cas de non validation.

Le Président demande au rapporteur de ne pas présenter son rapport sur les articles 3 et 4, et de passer directement à la lecture du projet de décision.

[Le rapport suivant n'est donc pas lu en séance.

II. SUR LES ARTICLES 3 ET 4 :

1° Leur nature :

Les dispositions en cause, relatives aux impositions communales, relèvent de la compétence de l'Etat en application de l'article 6 de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française ; aux termes de cet article, les autorités de l'Etat sont en effet compétentes en matière d'administration communale ; il résulte des travaux préparatoires à l'adoption de la loi statutaire, que le terme « administration » inclut à la fois l'organisation et les finances communales ainsi que le contrôle administratif et financier qui s'exerce sur les communes.

Par ailleurs, ces articles qui ne sont relatifs ni aux compétences des institutions propres du territoire, ni aux règles essentielles d'organisation et de fonctionnement de ces institutions, sont étrangers au domaine de la loi organique ; les institutions propres de la Polynésie française, sont en application de l'article 8 de la loi précitée, le gouvernement du territoire, l'assemblée de la Polynésie et le conseil économique, social et culturel.

Je vous rappelle que cette définition du caractère organique des dispositions d'une loi intéressant les territoires d'outre-mer résulte de notre décision n°96-373 DC du 9 avril 1996 relative à la loi statutaire précitée.

2°. Examen quant au fond :

Avant d'entrer dans le détail des articles, je tiens à souligner que ce n'est pas la première fois que les ressources des communes de Polynésie française font, en quelque sorte, difficulté ; en effet, je rappelle que la loi n°95-97 du 1er février 1995 en son article 10, avait validé les centimes additionnels à la contribution des patentes à l'impôt foncier sur les propriétés bâties et à la contribution des licences perçues par les communes de Polynésie.

a) Sur l'article 3 :

C'est la seule disposition de la loi organique qui ne constitue pas une mesure de validation.

Elle vise à permettre aux communes de Polynésie française de continuer à percevoir certaines taxes dont la validité a été mise en cause pour défaut de base légale par une décision du tribunal administratif de Papeete en date du 30 décembre 1996.

Voici les faits : la taxe sur la valeur locative des locaux professionnels a été instituée par l'article 1er du décret du 5 août 1939 ; cet article modifiait et complétait l'article 47 du décret du 20 mai 1890 instituant une commune à Papeete et rendant applicables à cette commune les dispositions du décret du 8 mars 1879 créant un conseil municipal à Nouméa. Or, l'article 47 du décret de 1890 a été abrogé par l'article 24 de la loi du 24 décembre 1971 relative à la création et à l'organisation des communes dans le territoire de la Polynésie française, alors que l'article 8 de cette loi, dans la composition des recettes de fonctionnement du budget communal de l'ensemble des communes de Polynésie, faisait figurer notamment le produit des contributions et taxes.

C'est dans ce contexte qu'est intervenue la décision du tribunal administratif précitée ; je vous indique que trois autres recours ont été déposés par des contribuables sur ce même fondement.

L'article 3 prévoit donc de restaurer la faculté d'instituer des taxes pour la commune de Papeete et de l'instaurer pour les autres communes polynésiennes.

Cet article ne pose pas de difficulté particulière au regard des exigences constitutionnelles ; en renvoyant à la liste des taxes énumérées au décret du 5 août 1939, le législateur est réputé avoir adopté les règles relatives à l'assiette, au taux et aux modalités de recouvrement des impositions communales applicables lors de l'entrée en vigueur de la loi du 24 décembre 1971. Dès lors, les exigences posées par l'article 34 de la Constitution ont été respectées.

b) Sur l'article 4 :

Il a pour objet de valider, sous réserve des décisions de justice devenues définitives, les impositions et taxes mentionnées par le décret du 5 août 1939, perçues par les communes, en tant que leur régularité serait contestée sur le fondement de l'absence de base légale des délibérations communales ayant institué les dites impositions et taxes.

Au regard des principes relatifs aux validations, que j'ai longuement rappelés à propos des articles 1er et 2 de la loi, la présente validation ne me semble pas poser de difficulté particulière.

Suite à la décision du tribunal administratif de Papeete ayant constaté la disparition de la base légale des impositions communales et ayant condamné la commune de Papeete au remboursement de sommes versées au titre de la taxe sur la valeur locative des locaux servant à l'exercice d'une profession, des risques évidents de multiplication des contentieux existent ; leur développement et les décisions de remboursement qui s'en suivraient, sont susceptibles de compromettre l'équilibre financier des budgets communaux, et ainsi de porter

atteinte à la continuité de services publics essentiels, tels que la fourniture d'eau et d'électricité.

Les informations qui ont été données par le secrétariat général du gouvernement font apparaître que la part de la taxe sur la valeur locative des locaux servant à l'exercice d'une profession est importante dans les recettes de fonctionnement des grandes communes, au premier rang desquelles celle de Papeete ; pour cette dernière, il nous a par ailleurs été indiqué qu'elle a retrouvé, depuis peu, une forme d'équilibre financier.

S'agissant des autres communes, de moindre importance, des Iles-du-Vent, des Iles-sous-le-Vent, des Marquises et des Tuamotu, il résulte des propos de M. Lanier, rapporteur au Sénat, que l'ensemble des taxes en cause représenterait plus de 10 % de leurs recettes de fonctionnement.

Le but d'intérêt général que poursuit le législateur par cette validation apparaît donc clairement.

Je terminerai par une dernière remarque : il m'a semblé nécessaire de rappeler qu'il appartiendra aux autorités compétentes de veiller au respect du principe de non-rétroactivité des mesures répressives plus sévères, à l'occasion de l'application des articles 3 et 4 ; ce sont bien entendu les sanctions fiscales qui sont ici visées.]

Monsieur le Président : Sur la nouvelle rédaction de la page 2, nous allons maintenant nous prononcer définitivement. Je demande donc au secrétaire général de bien vouloir lire la nouvelle rédaction.

Monsieur le Secrétaire général : "... qu'en outre l'acte validé ne doit contrevenir à aucune règle, ni à aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé par la validation soit lui-même de valeur constitutionnelle ; qu'il appartient en pareil cas au législateur, sous le contrôle du Conseil constitutionnel, de concilier entre elles les différentes exigences constitutionnelles en cause".

Monsieur CABANNES : Il ne faut pas donner l'impression que nous allons nous saisir d'office. La formule est ambiguë sur le rôle du Conseil constitutionnel.

Monsieur AMELLER : Je suis tout à fait d'accord avec Monsieur CABANNES. Je vais même au-delà : je pense qu'il est inutile de dire "sous le contrôle du Conseil constitutionnel".

Madame LENOIR : Cette indication n'est pas du tout superflue. Quand on veut dire qu'on accorde du prix à certains principes, on rappelle toujours le contrôle des juridictions compétentes, c'est un petit signe donné pour faire apparaître

l'importance que l'on attache aux règles posées et au contrôle, par les juridictions, de leur respect.

(Monsieur le Président met au vote le projet de décision, qui est adopté à l'unanimité)

(La séance est levée à 16 h 30)