

**Commentaire de la décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007**

Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer

Déposés sur le bureau du Sénat le 17 mai 2006, deux projets de loi (l'un organique, l'autre ordinaire) visent à donner leur plein effet aux dispositions, relatives à l'outre-mer issues de la révision constitutionnelle du 28 mars 2003.

Le projet de loi organique traite notamment des pouvoirs normatifs des départements et des régions d'outre-mer, de l'actualisation des statuts de Mayotte et de Saint-Pierre-et-Miquelon et de la création des collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin.

Pour sa part, le projet de loi ordinaire complète le texte précédent dans les matières ne relevant pas du domaine organique. Il ratifie notamment de nombreuses ordonnances et simplifie la législation applicable outre-mer.

Le Conseil constitutionnel a été saisi de la loi organique par le Premier ministre en vertu de l'article 46 de la Constitution, mais non de la loi ordinaire (laquelle n'a pas fait non plus l'objet d'une saisine parlementaire). C'est sans inconvénient, dès lors que la décision rendue sur la loi organique ne remet pas en cause la loi ordinaire et que le Conseil constitutionnel statue en temps utile sur la loi organique pour que les deux textes puissent être promulgués et publiés simultanément.

La loi organique transmise au Conseil constitutionnel a été prise, à titre principal, sur le fondement des articles 73 et 74 de la Constitution.

Elle a pour objets essentiels:

- de fixer, pour les départements et régions d'outre-mer, le régime d'adaptation locale des lois et règlements (art. 1<sup>er</sup>);
- d'aménager les statuts des collectivités de Mayotte et de Saint-Pierre-et-Miquelon (art. 3 et 6);
- et de créer (art. 4 et 5) deux nouvelles collectivités d'outre-mer, Saint-Barthélemy et Saint-Martin, en application des dispositions de l'article 72-4.

La loi organique comporte également des dispositions relevant des articles 6, 25, 53, 63, 64, 71, 72, 72-1, 72-2, 72-4 et 77 de la Constitution.

Enfin, elle a été complétée au Parlement par des amendements relatifs aux collectivités françaises du Pacifique.

*I. La procédure législative*

Les deux nouvelles collectivités d'outre-mer (« COM ») de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin se substituent, sur leurs territoires respectifs, aux communes de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin, ainsi qu'au département et à la région de la Guadeloupe régis par l'article 73 de la Constitution.

La procédure suivie a respecté les prescriptions précitées de l'article 72-4 de la Constitution, dès lors que:

- par décrets du 29 octobre 2003, le président de la République a décidé, sur proposition du Gouvernement, de consulter les électeurs des îles de Saint-Martin et de Saint-Barthélemy sur la création, dans chacune d'elles, d'une collectivité d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution;
- le 7 novembre 2003, le Gouvernement a fait devant chaque assemblée parlementaire une déclaration qui a été suivie d'un débat;
- le 7 décembre 2003, la majorité des électeurs de chacune des deux îles a approuvé cette création.

Le projet de loi organique a fait l'objet d'une consultation des assemblées délibérantes des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution avant d'être soumis pour avis au Conseil d'État.

Ayant pour « principal objet l'organisation des collectivités territoriales », il a été présenté en premier lieu au Sénat comme l'exigeait le second alinéa de l'article 39 de la Constitution.

Les prescriptions de son article 46 ont également été respectées, qu'il s'agisse des délais (deuxième alinéa), des modalités spécifiques d'application de l'article 45 (troisième alinéa) ou de la règle selon laquelle les dispositions organiques relatives au Sénat doivent être votées dans les mêmes termes par les deux assemblées (quatrième alinéa).

La loi examinée (dont toutes les dispositions sont organiques soit en raison de leur contenu intrinsèque, soit parce qu'inséparables de dispositions organiques) a donc été adoptée dans le respect des règles de procédure prévues par la Constitution.

## *II. Habilitation donnée aux départements et régions d'outre-mer en vue d'adapter localement les lois et règlements ou de fixer des règles dans un certain nombre de matières relevant de la loi*

L'article 1<sup>er</sup> de la loi organique complète le titre IV du livre IV de la troisième partie du code général des collectivités territoriales (CGCT) par un chapitre V qui définit, sur le fondement du sixième alinéa de l'article 73 de la Constitution, les modalités selon lesquelles les assemblées délibérantes des départements d'outre-mer (DOM) et des régions d'outre-mer (ROM) pourront exercer les compétences qui leur sont reconnues par les deuxième et troisième alinéas de cet article.

Les conseils généraux et régionaux de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique et de La Réunion qui souhaitent être habilités à adapter localement les lois et règlements devront adopter à cet effet une délibération motivée. Celle-ci devra mentionner les dispositions destinées à être adaptées, les caractéristiques et contraintes particulières justifiant une telle demande et la finalité des mesures que le conseil général ou régional envisage de prendre. Elle deviendra caduque avec le terme du mandat de l'assemblée qui l'a adoptée.

Les conseils généraux et régionaux de la Guadeloupe, de la Guyane et de la Martinique qui souhaitent être habilités à fixer des règles dans des matières relevant du domaine de la loi, autres que celles figurant au quatrième alinéa de l'article 73 de la Constitution, devront également adopter à cet effet une délibération motivée. Celle-ci devra mentionner la matière concernée, les spécificités locales justifiant une telle demande et la finalité des mesures que le conseil général ou régional envisage de prendre. Elle deviendra caduque au terme du mandat de l'assemblée qui l'a adoptée.

La loi organique prévoit expressément que toutes les délibérations précitées seront transmises au représentant de l'État dans le département ou la région, lequel pourra les porter devant le Conseil d'État: sont ainsi prévues les mesures propres à assurer le respect du dernier alinéa de l'article 72 de la Constitution en vertu duquel le représentant de l'État a « la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois ».

En vertu des nouveaux articles LO 3445-12 et LO 4435-12 CGCT:

- les demandes d'habilitation ne peuvent être soumises au référendum local ou à une consultation des électeurs;
- les délibérations prises sur leur fondement ne peuvent pas non plus être soumises aux électeurs locaux.

On peut juger que de telles restrictions sont au nombre des « conditions et des réserves » que peut prévoir la loi organique en vertu du sixième alinéa de l'article 73 de la Constitution.

Par ailleurs, il y a lieu de considérer que l'économie générale de cette procédure d'habilitation exclut que celle-ci puisse être accordée par une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution: habilitation sur habilitation ne vaut. Une réserve d'interprétation est, à cet égard, pleinement justifiée.

Quant aux nouveaux articles LO 3445-8 et LO 4435-8 CGCT, ils prévoient que « les dispositions de nature législative d'une délibération » ou « de nature réglementaire » prises sur le fondement d'une habilitation ne peuvent être modifiées par une loi ou par un règlement que si ceux-ci le prévoient « expressément ». On peut admettre que cette règle, édictée dans un souci de sécurité juridique, pouvait être posée par la loi organique.

Sous la réserve précitée et moyennant cette précision, l'article 1<sup>er</sup> de la loi organique est conforme à la Constitution.

### *III. Adaptation locale des lois et règlements nationaux dans les collectivités d'outre-mer*

Les articles LO 6161-2, LO 6251-5, LO 6351-5 et LO 6461-5, insérés dans le CGCT par les articles 3 à 6 de la loi organique, étendent à Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon (régis par l'article 74 de la Constitution), moyennant des précautions analogues, la possibilité donnée par l'article 73 de la Constitution aux DOM et aux ROM d'adapter localement les lois et règlements en vigueur.

Sous la même réserve que celle énoncée ci-dessus à propos des DOM et des ROM (l'habilitation doit être directement donnée par le Parlement et ne saurait donc faire l'objet d'ordonnances prises en vertu de l'article 38 de la Constitution), ce pouvoir d'adaptation, à défaut d'être expressément prévu par l'article 74 (comme il l'est par l'article 73 pour les DOM et les ROM), trouve son fondement dans les dispositions de l'article 74 qui prévoient que les collectivités d'outre-mer ont un statut défini par une loi organique déterminant leurs compétences et fixant les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables.

### *IV. L'éventualité de l'accession de Mayotte à l'indépendance*

En vertu du troisième alinéa de l'article 53 de la Constitution: « Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées. »

Conformément à la « doctrine Capitant », le Conseil constitutionnel regarde cette disposition comme visant aussi bien la sécession que l'échange de territoires: « Les dispositions de cet article doivent être interprétées comme étant applicables, non seulement dans l'hypothèse où la France céderait à un État étranger ou bien acquerrait de celui-ci un territoire, mais aussi dans l'hypothèse où un territoire cesserait d'appartenir à la République pour constituer un État indépendant ou y être rattaché »<sup>125</sup>.

Aux termes du deuxième alinéa de l'article LO 6111-1 inséré par l'article 3 de la loi organique dans le CGCT: « Mayotte fait partie de la République. Elle ne peut cesser d'y appartenir sans le consentement de sa population et sans une révision de la Constitution. »

Si le consentement de la population de Mayotte est, en vertu de l'article 53 de la Constitution lui-même, une condition nécessaire de l'accession de cette collectivité à l'indépendance, ce que la loi organique se borne à rappeler, celle-ci ne pouvait, sans empiéter sur les pouvoirs du constituant, faire de la révision de la Constitution une autre condition nécessaire de cette accession.

Il y avait lieu par suite de déclarer contraires à la Constitution, comme entachés d'incompétence, les mots: « et sans une révision de la Constitution » figurant au nouvel article LO 6111-1 du CGCT.

#### *V. Les parlementaires de Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon*

##### A. La « représentation » des quatre collectivités au Parlement

La loi organique indique que Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon sont « représentés au Parlement ». Cette formulation oblige le Conseil constitutionnel à reprendre sa réserve traditionnelle selon laquelle chaque parlementaire représente la Nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection<sup>126</sup>.

Les nouveaux articles LO 6111-3, LO 6211-2, LO 6311-2 et LO 6411-2 CGCT, ainsi que le nouvel article LO 555 du code électoral (résultant de l'article 7 de la loi organique), qui reprend cette formule à propos du sénateur de Saint-Pierre-et-Miquelon, doivent dès lors être entendus comme se bornant à rappeler que des élections sont organisées pour la désignation d'un député ou d'un sénateur dans ces quatre collectivités d'outre-mer.

##### B. Création de sièges de députés à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin

La loi organique crée deux nouveaux sièges de députés, l'un à Saint-Barthélemy et l'autre à Saint-Martin.

Une question se pose, dès lors, à propos du respect de l'égalité démographique devant le suffrage, sur laquelle le Conseil constitutionnel s'est toujours montré vigilant<sup>127</sup>, plus particulièrement s'agissant de l'assemblée parlementaire élue au suffrage universel direct et plus encore au cours de la période récente, notamment dans ses observations publiques du 7 juillet 2005 sur les échéances électorales de 2007.

Le I de l'article 18, qui donne un effet différé à la création de deux nouveaux sièges de députés représentant respectivement 6852 habitants (Saint-Barthélemy) et 31397 habitants (Saint-Martin), permet une interprétation neutralisante de cette initiative, alors que le redécoupage des circonscriptions législatives, appelé de ses vœux par le Conseil constitutionnel, n'est pas encore intervenu: le législateur a entendu attendre la correction des disparités démographiques affectant actuellement l'ensemble des circonscriptions législatives au plan national (y compris celles apparues entre circonscriptions guadeloupéennes du fait du détachement des deux îles). Cette interprétation est conforme à l'esprit des travaux parlementaires.

## *VI. La question de l'autonomie de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin*

La loi organique dote les deux îles du statut d'autonomie (nouveaux articles LO 6211-1 et LO 6311-1 CGCT) et en fait découler une partie des conséquences que l'article 74 de la Constitution permet d'en tirer (régime contentieux des actes de l'assemblée délibérante; contrôle du patrimoine foncier; participation, sous le contrôle de l'État, à certaines des compétences conservées par celui-ci...).

Au cours des débats parlementaires, on a pu mettre en doute que ces deux collectivités soient effectivement autonomes, eu égard tant à la faiblesse de leurs moyens qu'aux attributions que la loi organique leur transfère (significativement moins substantielles que pour la Polynésie française).

Un contrôle, même limité à l'erreur manifeste, est toutefois impossible en la matière, car la Constitution (art. 74) donne au législateur organique un pouvoir d'appréciation discrétionnaire. C'est à lui seul qu'il convient de décider s'il doit ou non « doter du statut d'autonomie » une collectivité d'outre-mer.

## *VII. Contrôle des transferts fonciers à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin*

En vertu des dispositions des articles LO 6214-7 et LO 6314-7 respectivement insérés dans le CGCT par l'article 4 de la loi organique pour Saint-Barthélemy et par son article 5 pour Saint-Martin, la collectivité peut subordonner à déclaration les transferts entre vifs de propriétés foncières situées sur son territoire ou de droits sociaux y afférents, à l'exception des donations en ligne directe ou collatérale jusqu'au quatrième degré. Elle dispose d'un pouvoir de préemption.

Ne sont pas assujettis à ce contrôle les transferts réalisés au profit des personnes justifiant:

- d'une durée suffisante de résidence dans l'île;
- ou d'une durée suffisante de mariage, de concubinage ou de pacte civil de solidarité avec une personne justifiant d'une durée suffisante de résidence dans l'île.

Ces dispositions sont rédigées dans des termes tenant compte de la censure prononcée par le Conseil constitutionnel à propos de la Polynésie française en 2004 <sup>128</sup>.

Il n'en demeure pas moins que, si l'article 74 de la Constitution confère aux collectivités d'outre-mer dotées de l'autonomie le pouvoir de prendre des mesures justifiées par les nécessités locales en faveur de leur population, cette prérogative, qui déroge au principe constitutionnel d'égalité devant la loi, ne peut être accordée qu'autant qu'elle apparaît en rapport avec les caractéristiques de la collectivité considérée et de nature à satisfaire les besoins réels de sa population.

En l'espèce, la spéculation foncière qui affecte l'île de Saint-Martin et surtout celle de Saint-Barthélemy apporte cette justification à un Conseil constitutionnel qui s'interdit de substituer, sauf erreur manifeste, son appréciation à celle du législateur.

On sait en effet que le Conseil ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement. Il ne lui appartient donc pas de rechercher si le but que s'est assigné le législateur pouvait être atteint par d'autres voies, dès lors que, comme en l'espèce, les modalités retenues ne sont pas manifestement inappropriées à cet objectif. La jurisprudence est constante en ce sens <sup>129</sup>.

La décision émet cependant une réserve sur la « durée suffisante » au terme de laquelle les nouveaux résidents ne sont plus soumis au contrôle des transferts fonciers institué par les nouveaux articles LO 6214-7 et LO 6314-7 CGCT: cette durée doit ne pas excéder ce qui est strictement nécessaire à la satisfaction des besoins de la population locale et respecter, en tout état de cause, les engagements communautaires et internationaux de la France (étant observé que ni Saint-Barthélemy ni Saint-Martin ne sont des « pays et territoires d'outre-mer » au sens du traité et qu'ils doivent donc intégralement respecter le droit communautaire).

#### *VIII. Convention fiscale entre l'État et les collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin*

En vertu du dernier alinéa du I des nouveaux articles LO 6214-4 et LO 6314-4 du code général des collectivités territoriales, les modalités d'application des dispositions relatives à la domiciliation fiscale « sont précisées en tant que de besoin par une convention conclue entre l'État et la collectivité... en vue, notamment, de prévenir l'évasion fiscale et les doubles impositions et de définir les obligations de la collectivité en matière de communication d'informations à des fins fiscales ».

Ces dispositions ne sauraient avoir pour objet ni pour effet de restreindre l'exercice des compétences conférées au législateur organique par l'article 74 de la Constitution, notamment dans les cas où cette convention ne pourrait aboutir ou ne permettrait pas de lutter efficacement contre l'évasion fiscale. Sous cette réserve, elles ne sont pas contraires à la Constitution<sup>130</sup>.

#### *IX. Association de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin à l'exercice de compétences pénales*

Si l'article 74 de la Constitution interdit de transférer aux nouvelles collectivités d'outre-mer les compétences mentionnées au quatrième alinéa de son article 73 (au nombre desquelles figurent le droit pénal et la procédure pénale), il n'en permet pas moins à la loi organique, pour celles des COM qu'elle dote de l'autonomie, de les « faire participer, sous le contrôle de l'État, à l'exercice des compétences qu'il conserve, dans le respect des garanties accordées sur l'ensemble du territoire national pour l'exercice des libertés publiques ».

N'outrepassent pas les limites ainsi tracées les dispositions des nouveaux articles LO 6214-5 et LO 6251-3 CGCT (pour Saint-Barthélemy) et LO 6314-5 et LO 6351-3 CGCT (pour Saint-Martin) qui associent les autorités des deux îles à l'exercice des compétences que l'État détient en matière de droit pénal:

- pour la seule répression des infractions aux règles que les deux nouvelles collectivités seront appelées à fixer dans le cadre de leurs compétences propres;
- dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice;
- et, surtout, sous l'autorité et le contrôle de l'État.

On relèvera à cet égard que les projets d'actes édictés en matière pénale par les autorités locales devront respecter la classification des contraventions et délits, être approuvés par décret et que, lorsque l'acte interviendra dans le domaine de la loi, le décret d'approbation ne pourra lui-même entrer en vigueur qu'après sa ratification par la loi. Un tel dispositif est conforme à la jurisprudence dégagée par le Conseil constitutionnel en 2004 à propos de la Polynésie française<sup>131</sup>.

#### *X. La question de la transaction pénale*

Les nouveaux articles LO 6251-19 (applicable à Saint-Barthélemy), LO 6351-19 (applicable à Saint-Martin) et LO 6461-19 (applicable à Saint-Pierre-et-Miquelon) du CGCT autorisent le conseil territorial de chacune de ces collectivités à régler le droit de transaction dans les matières administrative, fiscale, douanière ou économique relevant de sa compétence.

Ils disposent sobrement que « lorsque la transaction porte sur des faits constitutifs d'infraction et a pour effet d'éteindre l'action publique, elle ne peut intervenir qu'après accord du procureur de la République ».

Nécessaire, cette précision ne suffit cependant pas à répondre aux exigences constitutionnelles relatives à la transaction en matière pénale, telles qu'énoncées par le Conseil d'État dans un arrêt d'assemblée du 7 juillet 2006<sup>132</sup> – arrêt qui s'inscrit dans la droite ligne de la décision rendue par le Conseil constitutionnel le 30 mars précédent à propos du pouvoir de transaction accordé aux maires en matière de contraventions par la loi sur l'égalité des chances<sup>133</sup>. En effet, lorsque l'action publique a été mise en mouvement, une transaction ayant pour effet d'éteindre l'action publique ne peut être homologuée que par un magistrat du siège.

Aussi le Conseil constitutionnel a-t-il interprété les dispositions précitées comme ne s'appliquant qu'aux situations où l'action publique n'a pas encore été mise en mouvement.

#### *XI. Législation sur les étrangers à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin*

Les troisièmes alinéas des nouveaux articles LO 6213-1 et LO 6313-1 CGCT excluent l'application aux deux îles, sauf mention expresse contraire, des lois et règlements relatifs au séjour des étrangers et à l'asile.

Ces dispositions créent-elles un vide juridique tant que des dispositions expresses n'ont pas été adoptées pour Saint-Barthélemy et Saint-Martin?

Une telle situation serait contraire tant au principe de continuité de l'État, qui veut que le droit applicable demeure tant qu'il n'a pas été abrogé (de façon explicite ou implicite), qu'au principe de permanence des textes, ainsi résumé par le président Odent: « Les lois survivent aux révolutions tant qu'il n'en est pas autrement ordonné. »

Le principe de spécialité législative n'a pas d'effet rétroactif. Lorsqu'il est décidé de l'appliquer dans une nouvelle portion du territoire national ou/et dans une nouvelle matière, cette décision n'entraîne pas l'abrogation du droit applicable, mais se borne à exiger, pour l'avenir, que les textes concernés comportent une mention expresse pour pouvoir être appliqués.

Cela signifie que seules les dispositions futures relatives au séjour des étrangers et à l'asile devront mentionner expressément les deux collectivités pour y être applicables. En revanche, les dispositions en vigueur à la date de la promulgation de la loi organique continuent d'y être applicables de plein droit (et seront adaptées, en tant que de besoin, par l'ordonnance prévue à cet effet par la loi ordinaire portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer).

Afin d'éviter toute interprétation contraire aux exigences constitutionnelles susmentionnées, une réserve rappelle que le principe de spécialité législative ne s'applique que pour l'avenir. Les nouveaux articles LO 6213-1 et LO 6313-1 CGCT ne sauraient donc remettre en cause le droit existant à la date de promulgation de la loi organique.

#### *XII. Institution de taxes concourant au financement de l'exécution de missions d'intérêt général incombant à l'État sur le territoire de Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon*

La loi organique soumise au Conseil restreignait à la sécurité aérienne et aux communications électroniques les domaines dans lesquels pouvaient être instituées des taxes concourant au financement des missions incombant à l'État sur le territoire des quatre collectivités.

Il s'agissait, pour Mayotte, du premier alinéa de l'article LO 6161-23 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de l'article 3 de la loi organique; pour Saint-Barthélemy, du premier alinéa du III de l'article LO 6214-4 dudit code, dans sa rédaction issue de l'article 4 de la loi organique; pour Saint-Martin, du premier alinéa du III de l'article LO 6314-4, dans sa rédaction issue de l'article 5 de la loi organique; enfin, pour Saint-Pierre-et-Miquelon, du premier alinéa du 2 du V de l'article LO 6414-1, dans sa rédaction issue de l'article 6 de la loi organique.

Or, comme vient au demeurant de le juger le Conseil d'État à propos de la Polynésie française<sup>134</sup>, s'il résulte de sa loi organique statutaire qu'une collectivité d'outre-mer exerce la compétence fiscale, les compétences que l'État y conserve impliquent qu'il puisse édicter les règles permettant de disposer des ressources nécessaires à l'exercice de ces missions, notamment par l'institution de taxes.

La restriction à la sécurité aérienne et aux communications électroniques des domaines dans lesquels pouvaient être instituées des taxes concourant au financement des missions incombant à l'État sur le territoire des quatre COM était contraire à l'égalité devant les charges publiques.

En effet, en vertu de l'article 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789: « Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable: elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés. » Si cette disposition n'interdit pas de faire supporter, pour un motif d'intérêt général, des charges particulières à certaines catégories de personnes, il ne doit pas en résulter de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques<sup>135</sup>.

Or, à l'exception de la sécurité aérienne et des communications électroniques, les dispositions susmentionnées de la loi organique faisaient obstacle à ce que l'État puisse disposer, par l'institution de taxes, d'une fraction au moins des ressources nécessaires à l'exercice des missions qui demeurent à sa charge sur le territoire de Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon: le coût de l'exercice de ces missions devait donc être intégralement supporté par les contribuables ne résidant pas dans ces collectivités.

Il en résultait une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques. Par suite, ont été déclarés contraires à la Constitution, dans les dispositions en cause, les mots: « en matière de sécurité aérienne et de communications électroniques ».

### *XIII. Compensation financière des transferts de compétences*

Aux termes du quatrième alinéa de l'article 72-2 de la Constitution: « Tout transfert de compétences entre l'État 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. »

À ceux du nouvel article LO 6271-4 du CGCT: « Tout accroissement net de charges résultant des transferts de compétences effectués entre l'État, la région ou le département de la Guadeloupe ou la commune de Saint-Barthélemy et la collectivité de Saint-Barthélemy est accompagné du transfert concomitant à la collectivité de Saint-Barthélemy des ressources nécessaires à l'exercice normal de ces compétences. » L'article LO 6371-4 comporte les mêmes dispositions au bénéfice de la collectivité de Saint-Martin.



En vertu des 1° des I des nouveaux articles LO 6214-3 et LO 6314-3 du CGCT, la fiscalité devient une compétence de droit commun de ces collectivités.

Par ailleurs, en application des nouveaux articles LO 6271-5, pour Saint-Barthélemy, et LO 6371-5, pour Saint-Martin, l'accroissement net des charges est compensé notamment par un transfert d'impôts pour l'évaluation duquel est retenu le montant total des produits fiscaux recouverts au titre d'impositions établies sur le territoire de la collectivité au profit de la commune, du département, de la région et de l'État, la pénultième année précédant l'entrée en vigueur de la loi organique.

Il serait choquant que le calcul du montant de la compensation des transferts entérine la situation illégale qui a jusqu'ici prévalu à Saint-Barthélemy pour ce qui concerne le non acquittement de l'impôt sur le revenu.

Se justifiait dès lors la réserve suivante: s'agissant des impôts recouverts au profit de l'État, le montant servant de référence au calcul de la compensation doit s'entendre comme comprenant non seulement celui qui a été effectivement recouvert, mais encore celui qui aurait dû légalement l'être.

Toute autre interprétation serait contraire au principe d'égalité devant les charges publiques et méconnaîtrait l'objectif de valeur constitutionnelle qui s'attache à la lutte contre la fraude fiscale <sup>136</sup>.

#### *XIV. Nouvelles compétences du Conseil constitutionnel*

Aux termes de l'article 63 de la Constitution: « Une loi organique détermine les règles d'organisation et de fonctionnement du Conseil Constitutionnel, la procédure qui est suivie devant lui et notamment les délais ouverts pour le saisir de contestations. »

À ceux de son article 74:

« [...] La loi organique peut également déterminer, pour celles de ces collectivités qui sont dotées de l'autonomie, les conditions dans lesquelles [...] :

– l'assemblée délibérante peut modifier une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur du statut de la collectivité, lorsque le Conseil constitutionnel, saisi notamment par les autorités de la collectivité, a constaté que la loi était intervenue dans le domaine de compétence de cette collectivité [...]. »

Ne sont pas contraires à ces dispositions les articles LO 6213-5 et LO 6313-5, insérés dans le CGCT par les articles 4 et 5 de la loi organique, qui déterminent les conditions dans lesquelles le Conseil constitutionnel constatera qu'une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur des statuts de Saint-Barthélemy ou Saint-Martin est intervenue dans le domaine de compétence de l'une de ces collectivités.

#### *XV. Incompatibilités opposables aux magistrats pour l'exercice des mandats électifs dans les collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie*

Aux termes du troisième alinéa de l'article 64 de la Constitution: « Une loi organique porte statut des magistrats. »

L'article 14 de la loi organique modifie ou abroge diverses dispositions de l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant loi organique sur le statut des magistrats. Il donne, en particulier, une nouvelle rédaction à son article 9 afin d'instaurer une incompatibilité absolue entre les fonctions de magistrat de l'ordre judiciaire, quel que soit le ressort de la juridiction où elles sont exercées, et les mandats électifs propres aux collectivités régies par les articles 74 et 77 de la Constitution.

Eu égard aux attributions conférées aux institutions des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 et à celles de la Nouvelle-Calédonie, dont le rôle ne se limite pas à la simple administration de ces collectivités, le Conseil a admis que le législateur organique pouvait prévoir un régime d'incompatibilité plus strict que celui qui s'applique aux mandats électifs des autres collectivités territoriales.

#### *XVI. Amendements relatifs aux collectivités d'outre-mer du Pacifique et à la Nouvelle-Calédonie*

Il s'agit principalement:

- d'une part (art. 8), d'un nouvel aménagement au régime électoral de la Polynésie française (le précédent mode de scrutin pour l'élection de son assemblée délibérante, fondé sur une prime majoritaire par circonscription, ayant conduit aux blocages que l'on sait),
- d'autre part (art. 16), de la définition du régime d'entrée en vigueur des lois et règlements en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et aux îles Wallis et Futuna (applicabilité, sauf mention contraire, dix jours après la publication au *JORF*).

Ces dispositions, qui ne soulèvent pas d'objections constitutionnelles sérieuses, sont issues d'amendements non dépourvus de tout lien avec un projet de loi consacré à l'outre-mer en général et non à une collectivité d'outre-mer en particulier<sup>137</sup>.

Le délai de dix jours prévu par l'article 16 ne saurait évidemment s'appliquer aux textes qui, en raison de leur objet, sont nécessairement destinés à régir l'ensemble du territoire de la République<sup>138</sup>.

125. Déc. n° 75-59 DC du 30 déc. 1975, loi relative aux conséquences de l'autodétermination des îles des Comores, cons. 2.

126. Par ex.: déc. n° 99-410 DC du 15 mars 1999, cons. 9 et n° 2004-490 DC du 12 févr. 2004, cons. 14 (cités par le président Mazeaud lors de ses vœux du 3 janv. 2007 au chef de l'État).

127. Déc. n° 86-208 DC du 2 juill. 1986, loi relative à l'élection des députés et autorisant le Gouvernement à délimiter par ordonnance les circonscriptions électorales, cons. 21: « l'Assemblée nationale, désignée au suffrage universel direct, doit être élue sur des bases essentiellement démographiques; si le législateur peut tenir compte d'impératifs d'intérêt général susceptibles d'atténuer la portée de cette règle fondamentale, il ne saurait le faire que dans une mesure limitée... ».

128. Déc. n° 2004-490 DC du 12 févr. 2004, cons. 33 et 34.

129. Pour des exemples récents: déc. n° 2000-433 DC du 27 juill. 2000, cons. 41; déc. n° 2001-444 DC du 9 mai 2001, cons. 3; déc. n° 2005-529 DC du 15 déc. 2005, cons. 5; déc. n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, cons. 20; déc. n° 2007-546 DC du 25 janv. 2007, cons. 13.

130. En ce sens: déc. n° 83-160 DC du 19 juill. 1983, cons. 5.

131. Déc. n° 2004-490 DC du 12 févr. 2004, cons. 42 à 49.

132. N° 283178, publié au *Recueil Lebon*.

133. Déc. n° 2006-535 DC, cons. 42 à 44.

134. CE, 12 janv. 2007, n° 293542, *M. Gaston B.*

135. Pour des exemples récents: déc. n° 2001-451 DC du 27 nov. 2001, cons. 30; déc. n° 2003-484 DC du 20 nov. 2003, cons. 9 et 10; déc. n° 2005-530 DC du 29 déc. 2005, cons. 65 et 66.

136. Pour un exemple récent: déc. n° 2001-457 DC, 27 déc. 2001, cons. 6 à 9.

137. V., *a contrario*, la récente censure d'un « cavalier législatif » prononcée par la déc. n° 2007-546 DC du 25 janv. 2007 (cons. 2 à 9).

138. Déc. n° 2004-490 DC du 12 févr. 2004, cons. 18.