

## **Décision n° 2014 - 392 QPC**

**Article 8, 13°, de la loi n° 88-1028 du 9 novembre 1988  
portant dispositions statutaires et préparatoires à  
l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie**

**Et**

**Article 1er de l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre  
1985 relative aux principes directeurs du droit du travail  
et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du  
travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie**

***Loi adoptée par référendum - Droit du travail en Nouvelle-  
Calédonie***

### **Dossier documentaire**

Source : services du Conseil constitutionnel © 2014

#### **Sommaire**

<b>I. Dispositions législatives.....</b>	<b>5</b>
<b>II. Constitutionnalité des dispositions contestées.....</b>	<b>15</b>

# Table des matières

<b>I. Dispositions législatives.....</b>	<b>5</b>
<b>A. Dispositions contestées .....</b>	<b>5</b>
<b>1. Ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie.....</b>	<b>5</b>
- Article 1 .....	5
<b>2. Loi n°88-1028 du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et préparatoires a l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie .....</b>	<b>5</b>
- Article 8 .....	5
<b>B. Évolution des dispositions contestées .....</b>	<b>6</b>
<b>1. Loi du pays n° 2006-3 du 28 février 2006 portant modification de l'ordonnance modifiée n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail en Nouvelle-Calédonie .....</b>	<b>6</b>
- Article 1er .....	6
- Article 2 .....	6
<b>2. Loi du pays n° 2008-2 du 13 février 2008 relative au droit du travail en Nouvelle-Calédonie .....</b>	<b>6</b>
- Article 1er .....	6
- Article 4 .....	6
<b>3. Code du travail de la Nouvelle-Calédonie.....</b>	<b>7</b>
- Article Lp. 111-1.....	7
- Article Lp. 111-2.....	7
- Article Lp. 111-3.....	7
<b>4. Loi du pays n° 2009-8 du 19 octobre 2009 portant diverses dispositions relatives aux sapeurs-pompiers volontaires.....</b>	<b>7</b>
- Article 1er .....	7
<b>5. Loi du pays n° 2010-10 du 27 juillet 2010 portant modification du code du travail de Nouvelle-Calédonie .....</b>	<b>8</b>
- Article 1er .....	8
- Article 2 .....	8
<b>C. Autres dispositions .....</b>	<b>8</b>
<b>1. Loi n° 96-609 du 5 juillet 1996 portant dispositions diverses relatives à l'outre-mer. ....</b>	<b>8</b>
<b>2. Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie .....</b>	<b>9</b>
- Article 1 .....	9
- Article 2 .....	9
- Article 3 .....	9
- Article 20 .....	9
<b>D. Jurisprudence .....</b>	<b>10</b>
<b>1. Sur l'application des dispositions contestées .....</b>	<b>10</b>
- Tribunal des conflits, 13 janvier 1992, n° 02672 .....	10
- Tribunal des conflits, 19 février 1996, n° 02998 .....	10
- Tribunal des conflits, 15 mars 1999, n° 13146 .....	10
- Tribunal des conflits, 15 novembre 2004, n° C3423 .....	11
- Cour de cassation, 23 février 2005, n° 02-43770.....	11
- Cour de cassation, 11 octobre 2006, n° 04-47456 .....	11
- Tribunal des conflits, 17 décembre 2007, n° C3654.....	12
- Tribunal des conflits, 17 décembre 2007, n° C3555.....	12

- Conseil d'État, 30 janvier 2008, n° 296523 .....	12
- Tribunal des conflits, 13 décembre 2010, n° C3775 .....	12
- Tribunal des conflits, 5 mars 2012, n° C3825 .....	13
<b>2. Sur la ratification implicite des ordonnances .....</b>	<b>13</b>
- Conseil d'État, 10 juillet 1972, n° 77961 .....	13
- Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° C3622 .....	13
- Conseil d'État, 11 mars 2011, n° 341658 .....	13
<b>II. Constitutionnalité des dispositions contestées.....</b>	<b>15</b>
<b>A. Normes de référence.....</b>	<b>15</b>
<b>1. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 .....</b>	<b>15</b>
- Article 6 .....	15
<b>2. Constitution du 4 octobre 1958 .....</b>	<b>15</b>
- Article 61 .....	15
- Article 61-1 .....	15
- Article 72 .....	15
- Article 74 .....	16
- Article 76 .....	17
- Article 77 .....	17
<b>B. Jurisprudence du Conseil constitutionnel.....</b>	<b>17</b>
<b>1. Sur le contrôle de constitutionnalité des lois référendaires.....</b>	<b>17</b>
- Décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 - Loi relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel direct, adoptée par le référendum du 28 octobre 1962 (Loi référendaire).....	17
- Décision n° 92-313 DC du 23 septembre 1992 - Loi autorisant la ratification du traité sur l'Union européenne (Maastricht III) .....	18
<b>2. Sur le contrôle de constitutionnalité des ordonnances.....</b>	<b>19</b>
- Décision n° 2011-219 QPC du 10 février 2012 - M. Patrick É. [Non lieu : ordonnance non ratifiée et dispositions législatives non entrées en vigueur].....	19
- Décision n° 2011-152 QPC du 22 juillet 2011 - M. Claude C. [Disposition réglementaire - Incompétence] .....	19
- Décision n° 2013-331 QPC du 05 juillet 2013 - Société Numéricable SAS et autre [Pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes].....	19
<b>3. Sur le contrôle de constitutionnalité de dispositions abrogées.....</b>	<b>20</b>
- Décision n° 2010-16 QPC du 23 juillet 2010 – M. Philippe E. [Organismes de gestion agréés] .....	20
<b>4. Sur la libre administration des collectivités territoriales .....</b>	<b>20</b>
a. En général.....	20
- Décision n° 82-149 DC du 28 décembre 1982 - Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale .....	20
- Décision n° 85-196 DC du 08 août 1985 - Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie.....	21
- Décision n° 90-277 DC du 25 juillet 1990 - Loi relative à la révision générale des évaluations des immeubles retenus pour la détermination des bases des impôts directs locaux .....	21
- Décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004 - Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française .....	22
- Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 - Loi relative au secteur de l'énergie.....	22
- Décision n° 2010-12 QPC du 02 juillet 2010 - Commune de Dunkerque [Fusion de communes]...23	
- Décision n° 2010-107 QPC du 17 mars 2011 - Syndicat mixte chargé de la gestion du contrat urbain de cohésion sociale de l'agglomération de Papeete [Contrôle de légalité des actes des communes en Polynésie française].....	23
- Décision n° 2014-386 QPC du 28 mars 2014 - Collectivité de Saint-Barthélemy [Dotation globale de compensation].....	23
b. Sur l'application de l'article 72 de la Constitution aux provinces de Nouvelle-Calédonie.....	24
- Décision n° 99-410 DC du 15 mars 1999 - Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie.....	24
- Décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004 - Loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales .....	25
c. Sur la liberté de recrutement des agents .....	25

- Décision n° 83-168 DC du 20 janvier 1984 - Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale .....	25
<b>5. Sur l'égalité devant la loi .....</b>	<b>26</b>
- Décision n° 84-178 DC du 30 août 1984 - Loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, et notamment ses articles 12, 131 et 137 .....	26
- Décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007, Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer .....	26
- Décision n° 2009-578 DC du 18 mars 2009 - Loi de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion .....	27

# I. Dispositions législatives

## A. Dispositions contestées

### 1. Ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie

Livre préliminaire : Dispositions générales

#### - Article 1

*Modifié par Loi n°96-609 du 5 juillet 1996 - art. 24 JORF 9 juillet 1996*

La présente ordonnance est applicable dans le territoire de Nouvelle-Calédonie sous réserve, le cas échéant, des dispositions des traités, conventions ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés et publiés.

Les dispositions de la présente ordonnance ne portent pas atteinte aux stipulations des contrats individuels de travail plus favorables pour les salariés.

Elle s'applique à tous les salariés du territoire.

Elle s'applique à toute personne physique ou morale qui emploie lesdits salariés.

Sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public.

Est considérée comme salarié quels que soient son sexe et sa nationalité toute personne physique qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle, moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou morale publique ou privée. Pour la détermination de la qualité de salarié, il ne sera tenu compte ni du statut juridique de l'employé, ni de celui de l'employeur, ni du fait que celui-ci soit titulaire ou non d'une patente.

Est considéré comme employeur toute personne morale ou physique, publique ou privée, qui emploie au moins un salarié dans les conditions définies à l'alinéa précédent.

### 2. Loi n°88-1028 du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et préparatoires à l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie en 1998

Titre Ier Les compétences de l'Etat, des provinces, des territoires et des communes

#### - Article 8

*Abrogé par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie*

L'État est compétent dans les matières suivantes :

(...)

13° Les principes directeurs du droit du travail et de la formation professionnelle

## **B. Évolution des dispositions contestées**

### **1. Loi du pays n° 2006-3 du 28 février 2006 portant modification de l'ordonnance modifiée n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail en Nouvelle-Calédonie**

#### **- Article 1er**

L'alinéa 5 de l'article 1er de l'ordonnance modifiée n° 85-1181 du 13 novembre 1985, relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail en Nouvelle-Calédonie, est rédigé comme suit :

« Sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public, aux fonctionnaires détachés auprès d'une collectivité ou d'un établissement public administratif en Nouvelle-Calédonie ainsi qu'aux personnes occupant les emplois supérieurs suivants :

- secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint, chef de service de la Nouvelle-Calédonie, directeur d'office, directeur d'établissement public de la Nouvelle-Calédonie ;
- secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint et chef de service des provinces,
- secrétaire général, secrétaire général adjoint de mairie, directeur général des services techniques et directeur des services techniques des communes. »

#### **- Article 2**

Les personnels non titulaires, visés à l'article 1er, recrutés avant l'entrée en vigueur de la présente loi du pays, restent soumis aux modalités selon lesquelles ils ont été recrutés jusqu'au terme prévu lors de leur recrutement.

### **2. Loi du pays n° 2008-2 du 13 février 2008 relative au droit du travail en Nouvelle-Calédonie**

#### **- Article 1er**

Les dispositions annexées à la présente loi du pays constituent la partie législative du code du travail de Nouvelle-Calédonie.

#### **- Article 4**

Sont abrogés : (...)

**2° les articles 1er à 20, le premier alinéa de l'article 21, les articles 22 à 26, 29 à 32, les alinéas 1 à 3 de l'article 33, les articles 34 à 51, les articles 55 à 65, les alinéas 1 et 2 de l'article 66, les articles 67 à 73, 75 à 80, les alinéas 1 et 2 de l'article 81, les articles 83 à 89, les articles 90-1 à 96, les articles 98 à 128, 130 à 135, 138, 138-1, 140 et 141 de l'ordonnance modifiée n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie ;**

(...)

### **3. Code du travail de la Nouvelle-Calédonie**

**(version en vigueur en 2008)**

Livre I : LES RELATIONS INDIVIDUELLES DE TRAVAIL

Titre I : DISPOSITIONS PRELIMINAIRES

Chapitre I : CHAMP D'APPLICATION

- **Article Lp. 111-1**

Les dispositions du présent livre sont applicables à tous les salariés de Nouvelle-Calédonie et aux personnes qui les emploient.

Elles ne portent pas atteinte aux stipulations des contrats individuels de travail plus favorables pour les salariés.

- **Article Lp. 111-2**

Est considérée comme salarié toute personne physique qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle, moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou morale publique ou privée.

Est considérée comme employeur toute personne morale ou physique, publique ou privée, qui emploie au moins un salarié dans les conditions définies à l'alinéa précédent.

- **Article Lp. 111-3**

Sauf dispositions contraires du présent livre, celui-ci n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public, aux fonctionnaires détachés auprès de la Nouvelle-Calédonie, d'une province ou d'une commune ou d'un établissement public administratif en Nouvelle-Calédonie ainsi qu'aux personnes occupant les emplois supérieurs suivants :

1° Secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint, chef de service de la Nouvelle-Calédonie, directeur d'office, directeur d'établissement public de la Nouvelle-Calédonie ;

2° Secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint et chef de service des provinces ;

3° Secrétaire général, secrétaire général adjoint de mairie, directeur général des services techniques et directeur des services techniques des communes.

### **4. Loi du pays n° 2009-8 du 19 octobre 2009 portant diverses dispositions relatives aux sapeurs-pompiers volontaires**

- **Article 1er**

Au premier alinéa de l'article Lp. 111-3 du code du travail de Nouvelle-Calédonie, après les termes : « aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public, » sont ajoutés les termes : « aux sapeurs-pompiers volontaires au titre de leur activité de sapeur-pompier volontaire, ».

## **5. Loi du pays n° 2010-10 du 27 juillet 2010 portant modification du code du travail de Nouvelle-Calédonie**

### **- Article 1er**

L'article Lp. 111-3 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les collaborateurs des membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, les collaborateurs de cabinet, les collaborateurs d'élus ou groupes d'élus des institutions et collectivités territoriales relèvent d'un statut de droit public au sens du présent code. ».

### **- Article 2**

Les personnels, mentionnés à l'article 1er, recrutés avant l'entrée en vigueur de la présente loi du pays restent soumis aux modalités selon lesquelles ils ont été recrutés jusqu'au terme prévu lors de leur recrutement.

## **C. Autres dispositions**

### **1. Loi n° 96-609 du 5 juillet 1996 portant dispositions diverses relatives à l'outre-mer**

#### TITRE II DISPOSITIONS APPLICABLES DANS LE TERRITOIRE DE LA NOUVELLE-CALEDONIE

##### Chapitre Ier Dispositions modifiant la législation du travail

**Art. 24. - L'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie et dépendances est ainsi modifiée :**

I. - Au premier alinéa de l'article 1er, les mots : « et dépendances » sont remplacés par les mots : « sous réserve, le cas échéant, des dispositions des traités, conventions ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés et publiés ».

Il est inséré, après le premier alinéa du même article, un alinéa ainsi rédigé :

« Les dispositions de la présente ordonnance ne portent pas atteinte aux stipulations des contrats individuels de travail plus favorables pour les salariés. » II. - Il est inséré, après le premier alinéa de l'article 7, un alinéa ainsi rédigé :

« On ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. » III. - L'article 8 est ainsi rédigé :

(...)



## **2. Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie**

### **- Article 1**

*Modifié par LOI organique n°2009-969 du 3 août 2009 - art. 54*

La Nouvelle-Calédonie comprend :

La Grande-Terre, l'île des Pins, l'archipel des Bélep, Huon et Surprise, les îles Chesterfield et les récifs Bellone, les îles Loyauté (Maré, Lifou, Tiga, Beautemps-Beaupré et Ouvéa), l'île Walpole, les îles de l'Astrolabe, les îles Matthew et Fearn ou Hunter, ainsi que les îlots proches du littoral.

Les trois provinces de la Nouvelle-Calédonie sont délimitées comme suit :

1° La province Nord comprend les territoires des communes de Bélep, Poum, Ouégoa, Pouébo, Hienghène, Touho, Poindimié, Ponerihouen, Houailou, Canala, Koumac, Kaala-Gomen, Kouaoua, Voh, Koné et Pouembout ;

2° La province Sud comprend les territoires des communes de l'île des Pins, Mont-Dore, Nouméa, Dumbéa, Païta, Bouloupari, La Foa, Moindou, Sarraméa, Farino, Bourail, Thio et Yaté ;

3° La province des îles Loyauté comprend les territoires des communes de Maré, Lifou et Ouvéa.

Le territoire de la commune de Poya est réparti entre les provinces Nord et Sud par décret en Conseil d'Etat.

A l'initiative du gouvernement ou du congrès, les limites des provinces peuvent être modifiées par décret en Conseil d'Etat sur proposition du congrès et après avis des assemblées de province, des conseils municipaux intéressés et du sénat coutumier.

Les aires coutumières de la Nouvelle-Calédonie sont : Hoot Ma Whaap, Paicî-Cèmuhi, Ajië Aro, Xârâcùù, Drubea-Kapumë, Nengone, Drehu, Iaai.

### **- Article 2**

*Modifié par LOI organique n°2009-969 du 3 août 2009 - art. 34*

Les institutions de la Nouvelle-Calédonie comprennent le congrès, le gouvernement, le sénat coutumier, le conseil économique et social et les conseils coutumiers.

Le haut-commissaire de la République est dépositaire des pouvoirs de la République. Il représente le Gouvernement.

La Nouvelle-Calédonie est représentée au Parlement et au Conseil économique, social et environnemental de la République dans les conditions fixées par les lois organiques.

### **- Article 3**

Les provinces et les communes de la Nouvelle-Calédonie sont des collectivités territoriales de la République. Elles s'administrent librement par des assemblées élues au suffrage universel direct, dans les conditions prévues au titre V en ce qui concerne les provinces

## **Titre II : Les compétences**

### **Chapitre Ier : La répartition des compétences entre l'Etat, la Nouvelle-Calédonie, les provinces et les communes**

### **- Article 20**

Chaque province est compétente dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'Etat ou à la Nouvelle-Calédonie par la présente loi, ou aux communes par la législation applicable en Nouvelle-Calédonie.

Dans les îles qui ne sont pas comprises dans le territoire d'une province, la Nouvelle-Calédonie exerce la totalité des compétences qui ne sont pas attribués à l'Etat.

## **D. Jurisprudence**

### **1. Sur l'application des dispositions contestées**

#### **- Tribunal des conflits, 13 janvier 1992, n° 02672**

Considérant qu'aux termes de son article 1er, l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail, à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie "n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public" ;

Considérant que M. X... a été engagé le 6 août 1987 par le délégué du gouvernement pour la Nouvelle-Calédonie, Haut-commissaire de la République, suivant un contrat à durée indéterminée pour servir en qualité d'opérateur au service des méthodes administratives et de l'informatique ; qu'il a été stipulé à l'article 1er dudit contrat qu'il ne pouvait en aucun cas conférer à l'intéressé la qualité de fonctionnaire territorial ; que M. X... n'était pas placé sous un statut de fonction publique ; qu'il n'était pas non plus placé sous un statut de droit public au sens de l'article 1er de l'ordonnance de 1985 précitée quelles que soient les clauses de son contrat ; que, dès lors, le litige qui l'oppose au territoire de Nouvelle-Calédonie et qui est relatif à la décision par laquelle le secrétaire général du territoire de Nouvelle-Calédonie de le licencier et à la condamnation éventuelle du territoire à lui payer des indemnités relève de la compétence des tribunaux judiciaires ;

#### **- Tribunal des conflits, 19 février 1996, n° 02998**

Considérant qu'aux termes de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie : "Sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public" ; Considérant que M. X..., qui n'appartenait à aucun corps de la fonction publique, a été recruté en qualité de maître-auxiliaire par le vice-recteur de la Nouvelle-Calédonie suivant décision du 12 septembre 1990 ; qu'il a été mis fin à ses fonctions d'enseignant, par décision du 31 décembre 1993, à compter du 28 février 1994 ; que la circonstance que sa situation administrative était régie par le décret du 3 avril 1962 fixant les dispositions applicables aux maîtres-auxiliaires n'avait pas pour effet de le soumettre à un "statut de droit public" au sens de l'article 1er précité de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que, dès lors, c'est à tort que le délégué du Gouvernement pour la Nouvelle-Calédonie et les îles Wallis et Futuna, Haut-Commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, a revendiqué pour la juridiction administrative la connaissance du litige ;

#### **- Tribunal des conflits, 15 mars 1999, n° 13146**

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 45 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat : "Le fonctionnaire détaché est soumis aux règles régissant la fonction qu'il exerce par l'effet de son détachement" ; que, d'autre part, selon l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie : "Sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public" ;

Considérant que Mme X..., institutrice en position de détachement, a été nommée en qualité de directrice de l'Institut de formation des personnels administratifs, par arrêté du Délégué du Gouvernement pour la Nouvelle-Calédonie et les îles Wallis et Futuna, Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie à compter du 20 octobre 1989 ; qu'elle était liée à cet établissement par un contrat de travail signé le 1er septembre 1991 ; que sa fonction d'agent contractuel au service d'un établissement public administratif ne la plaçait pas sous "un statut de droit public" au sens de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que, dès lors, c'est à tort que le Délégué du Gouvernement pour la Nouvelle-Calédonie et les îles Wallis et Futuna, Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, a revendiqué pour la juridiction administrative la connaissance du litige ;

- **Tribunal des conflits, 15 novembre 2004, n° C3423**

Considérant, d'une part, que le fonctionnaire détaché est soumis aux règles régissant la fonction qu'il exerce par l'effet de son détachement ; que, d'autre part, l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie dispose que sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public ;

Considérant que M. X, fonctionnaire des cadres territoriaux de Nouvelle-Calédonie en position de détachement a été nommé en qualité de directeur de l'institut de formation des personnels administratifs (IFPA) par le haut commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie ; qu'il était lié à cet établissement public par un contrat de travail ; que sa fonction d'agent contractuel d'un établissement public à caractère administratif ne le plaçait pas sous un statut de droit public, au sens des dispositions précitées ; que dès lors et nonobstant la circonstance que l'arrêté du 2 mai 2002 mettant fin à ses fonctions de directeur de l'IFPA a été pris par le haut commissaire de la République, sur le fondement de l'article 82 de la loi du 9 novembre 1988, le litige qui l'oppose à l'IFPA, son employeur, devant le tribunal du travail de Nouméa à l'occasion de son licenciement relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

- **Cour de cassation, 23 février 2005, n° 02-43770**

Vu les articles 9-1, alinéa 1er, ajouté à l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie et dépendances par la loi n° 96-609 du 5 juillet 1996 et 10 de ladite ordonnance ;

Attendu que M. Léon X... a été engagé le 1er avril 1990 par La Province Nord du territoire de Nouvelle-Calédonie pour une durée indéterminée, en qualité de "contractuel" ; que son contrat de travail mentionnait un emploi de conseiller technique auprès du président de l'assemblée de La Province Nord ; que suite à la non-réélection du président sortant, le salarié a été licencié le 9 novembre 1999 ; que contestant les motifs de ce licenciement, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que, pour débouter le salarié de ses demandes et pour dire que son licenciement était fondé, la cour d'appel a relevé que le contrat de travail du salarié était directement lié à la personnalité du président de La Province Nord de l'époque, qu'il s'agissait d'un contrat "intuitu personae" et que la fin du mandat du président sortant constituait la cause réelle et sérieuse du licenciement de son conseiller technique ;

Attendu, qu'en statuant ainsi, alors que le non-renouvellement du mandat électif du président de l'assemblée de la collectivité territoriale, laquelle a engagé le salarié, n'est pas un élément objectif imputable à ce dernier, quelle qu'ait été la cause de son engagement, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

- **Cour de cassation, 11 octobre 2006, n° 04-47456**

Vu l'article 9-1, alinéa 1er, ajouté à l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie et dépendances par la loi n° 96-609 du 5 juillet 1996 et l'article 10 de ladite ordonnance dans sa rédaction issue de la même loi ;

Attendu qu'aux termes de ces textes, le licenciement ne peut intervenir sans cause réelle et sérieuse ; qu'il en résulte qu'un licenciement pour une cause inhérente à la personne du salarié doit être fondé sur des éléments objectifs et imputables à ce salarié ;

Attendu que M. X..., engagé par la Province Nord pour une durée de trois ans, le 18 février 1992, prorogée d'un an le 8 février 1995, en qualité de directeur de la mission de développement économique de ladite province, a vu son contrat prorogé pour une durée indéterminée à compter du 1er janvier 1996 ; qu'il a été affecté aux fonctions de chargé de mission pour le développement économique auprès du directeur de cabinet du président de la Province Nord ; qu'il a été mis fin à ses fonctions le 7 octobre 1999 ;

Attendu que pour dire que le licenciement du salarié reposait sur une cause réelle et sérieuse, l'arrêt énonce, par motifs propres et adoptés, que le contrat bien que conclu pour une durée indéterminée, présentait manifestement un caractère intuitu personae et qu'à la suite de la mise en place d'un nouvel exécutif, les fonctions du salarié cessaient avec celles du président de la province Nord ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le non-renouvellement du mandat électif du président de l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale qui a engagé le salarié n'est pas un élément objectif imputable à l'intéressé, quelle qu'ait été la cause de son engagement, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

- **Tribunal des conflits, 17 décembre 2007, n° C3654**

Considérant qu'aux termes de son article 1er, l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail, à l'organisation, au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie "n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public";

Considérant que M. A, a été recruté à compter du 1er septembre 2002 en qualité de collaborateur de cabinet auprès du coprésident d'un groupe au Congrès de Nouvelle-Calédonie ; qu' à la suite de nouvelles élections au cours de l'année 2004, il a été mis fin à ses fonctions ; que la délibération modifiée n° 100/CP du 20 septembre 1996 visée dans le contrat de travail de M. A, n'a pas pu avoir pour effet, de le soumettre à un statut de droit public au sens de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que, dès lors, il appartient à la juridiction judiciaire de connaître du litige opposant M. A au Congrès de la Nouvelle-Calédonie du fait de son licenciement ;

- **Tribunal des conflits, 17 décembre 2007, n° C3555**

Considérant qu'aux termes de son article 1er, l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail, à l'organisation, au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie "n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public";

Considérant que M. A, a été recruté à compter du 1er juillet 1999 en qualité d'agent technique polyvalent auprès du coprésident d'un groupe au Congrès de Nouvelle-Calédonie ; qu'à la suite de nouvelles élections au cours de l'année 2004, il a été mis fin à ses fonctions ; que la délibération modifiée n° 100/CP du 20 septembre 1996 visée dans le contrat de travail de M. A, n'a pas pu avoir pour effet, nonobstant ses dispositions, de le soumettre à un statut de droit public au sens de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que, dès lors, il appartient à la juridiction judiciaire de connaître du litige opposant M. A au Congrès de la Nouvelle-Calédonie du fait de son licenciement ;

- **Conseil d'État, 30 janvier 2008, n° 296523**

Considérant que l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie dispose que sauf dispositions contraires de la présente ordonnance, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public ; que M. Achilli qui était lié à l'institut de formation des personnels administratifs de Nouvelle-Calédonie par un contrat de travail n'était pas placé sous un statut de fonction publique ou un statut de droit public au sens des dispositions précitées ; qu'ainsi, le litige relatif à son licenciement relevait de la compétence de la juridiction judiciaire ; que, par suite, la cour n'a commis aucune erreur de droit en jugeant que la juridiction administrative n'était pas compétente pour connaître des conclusions par lesquelles Mme A a demandé l'annulation de la délibération décidant ce licenciement ;

- **Tribunal des conflits, 13 décembre 2010, n° C3775**

Considérant que l'ordonnance n°85-1181 du 13 novembre 1985, alors en vigueur, dont les dispositions ont été reprises sur ce point par le code du travail de Nouvelle-Calédonie, prévoit en son article 1er que, sauf dispositions contraires, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public ;

Considérant que M. A a été engagé par le cercle mixte du régiment d'infanterie de marine du Pacifique Nouvelle-Calédonie à Plum, en qualité de comptable, par contrat de travail signé le 27 mai 1991, pour une période de deux ans renouvelable ; qu'il a été licencié en avril 2002 ; que sa fonction d'agent contractuel au

service d'un établissement public administratif ne le plaçait pas sous "un statut de droit public" au sens de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que les demandes de M. A tendant, d'une part, à l'annulation de la décision prise en 2001 modifiant les fonctions qui lui étaient confiées par son contrat de travail et à la réparation du préjudice en résultant et, d'autre part, à la réparation des préjudices consécutifs à son licenciement ainsi qu'au paiement d'heures supplémentaires, relèvent de la compétence du juge judiciaire ;

- **Tribunal des conflits, 5 mars 2012, n° C3825**

Considérant que l'ordonnance n°85-1181 du 13 novembre 1985, alors en vigueur, dont les dispositions ont été reprises sur ce point par le code du travail de Nouvelle-Calédonie, prévoit en son article 1er que, sauf dispositions contraires, elle n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public ;

Considérant que M. A a été engagé par le cercle mixte du régiment d'infanterie de marine du Pacifique Nouvelle-Calédonie à Plum, en qualité de comptable, par contrat de travail signé le 27 mai 1991, pour une période de deux ans renouvelable ; qu'il a été licencié en avril 2002 ; que sa fonction d'agent contractuel au service d'un établissement public administratif ne le plaçait pas sous "un statut de droit public" au sens de l'article 1er de l'ordonnance du 13 novembre 1985 ; que les demandes de M. A tendant, d'une part, à l'annulation de la décision prise en 2001 modifiant les fonctions qui lui étaient confiées par son contrat de travail et à la réparation du préjudice en résultant et, d'autre part, à la réparation des préjudices consécutifs à son licenciement ainsi qu'au paiement d'heures supplémentaires, relèvent de la compétence du juge judiciaire ;

## **2. Sur la ratification implicite des ordonnances**

- **Conseil d'État, 10 juillet 1972, n° 77961**

Considérant qu'aux termes de l'article 9 de l'ordonnance du 17 août 1967 relative à la participation des salariés aux fruits de l'expansion des entreprises "un décret en conseil d'État déterminera les entreprises publiques et les sociétés nationales qui seront soumises aux dispositions de la présente ordonnance ..." ; **qu'ainsi cet article, qui a été implicitement validé avec l'ensemble de l'ordonnance du 17 août 1967 par l'article 62 de la loi du 27 décembre 1968**, habilitait le gouvernement, en l'absence de toute définition générale de l'entreprise publique susceptible de s'imposer à lui, à choisir librement les caractères que devaient présenter, pour l'application de l'ordonnance du 17 août 1967, les entreprises soumises à cette ordonnance ;

- **Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° C3622**

Considérant que les ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution présentent le caractère d'actes administratifs tant qu'elles n'ont pas été ratifiées, et que la ratification, qui a pour effet de leur conférer rétroactivement valeur législative, peut résulter du vote du projet de loi de ratification prévu par l'article 38 susmentionné ainsi que du vote d'une autre disposition législative expresse ou d'une loi qui, sans avoir la ratification pour objet direct, l'implique nécessairement ;

- **Conseil d'État, 11 mars 2011, n° 341658**

Considérant que les dispositions du 3° de l'article L. 232-22 du code du sport, dans leur rédaction applicable à la date du 8 février 2010 à laquelle a été rendue la décision de l'organe disciplinaire de la Fédération française d'équitation dont l'Agence française de lutte contre le dopage s'est saisie, sont issues de l'ordonnance du 23 mai 2006 relative à la partie législative du code du sport ; que, toutefois, ces dispositions ont été implicitement ratifiées par l'effet de la loi du 3 juillet 2008 relative à la lutte contre les produits dopants, dont l'article 14 a complété l'article L. 232-22 par un alinéa précisant, pour toutes les hypothèses de saisine de l'Agence, y compris celle prévue par le 3°, que la saisine de l'agence n'est pas suspensive, sauf décision contraire de celle-ci ; que ces dispositions, applicables au litige, présentent ainsi le caractère de dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution et de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 ;

(...)

Considérant que les dispositions de l'article L. 232-23 du code du sport déterminent les sanctions susceptibles d'être prononcées par l'Agence française de lutte contre le dopage ; que, dès lors que la sanction appliquée en l'espèce sur le fondement de ces dispositions était encourue à la date de la commission des faits en cause, la version de cet article applicable au litige est celle, en vigueur à la date de la décision du 6 mai 2010, qui est issue de l'article 12 de l'ordonnance du 14 avril 2010 relative à la santé des sportifs et à la mise en conformité du code du sport avec les principes du code mondial antidopage ; que cette ordonnance n'a pas été ratifiée dans les conditions désormais prévues à l'article 38 de la Constitution ; que, par suite, les dispositions de l'article L. 232-23 du code du sport applicables au présent litige ont un caractère réglementaire et ne sont pas au nombre des dispositions législatives visées par l'article 61-1 de la Constitution et l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 ; qu'elles ne sont, en conséquence, pas susceptibles de faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité ;

## II. Constitutionnalité des dispositions contestées

### A. Normes de référence

#### 1. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

- Article 6

La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

#### 2. Constitution du 4 octobre 1958

Titre VII - LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL

- Article 61

Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois peuvent être déférées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs.

Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, le Conseil constitutionnel doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours.

Dans ces mêmes cas, la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation.

- Article 61-1

Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article.

Titre XII - DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

- Article 72

Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi, le cas échéant en lieu et place d'une ou de plusieurs collectivités mentionnées au présent alinéa.

Les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en oeuvre à leur échelon.

Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences.

Dans les conditions prévues par la loi organique, et sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences.

Aucune collectivité territoriale ne peut exercer une tutelle sur une autre. Cependant, lorsque l'exercice d'une compétence nécessite le concours de plusieurs collectivités territoriales, la loi peut autoriser l'une d'entre elles ou un de leurs groupements à organiser les modalités de leur action commune.

Dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois.

#### - **Article 74**

Les collectivités d'outre-mer régies par le présent article ont un statut qui tient compte des intérêts propres de chacune d'elles au sein de la République.

Ce statut est défini par une loi organique, adoptée après avis de l'assemblée délibérante, qui fixe :

- les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables ;
- les compétences de cette collectivité ; sous réserve de celles déjà exercées par elle, le transfert de compétences de l'État ne peut porter sur les matières énumérées au quatrième alinéa de l'article 73, précisées et complétées, le cas échéant, par la loi organique ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la collectivité et le régime électoral de son assemblée délibérante ;
- les conditions dans lesquelles ses institutions sont consultées sur les projets et propositions de loi et les projets d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions particulières à la collectivité, ainsi que sur la ratification ou l'approbation d'engagements internationaux conclus dans les matières relevant de sa compétence.

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

- le Conseil d'État exerce un contrôle juridictionnel spécifique sur certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante intervenant au titre des compétences qu'elle exerce dans le domaine de la loi ;
- 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 ;
- des mesures justifiées par les nécessités locales peuvent être prises par la collectivité en faveur de sa population, en matière d'accès à l'emploi, de droit d'établissement pour l'exercice d'une activité professionnelle ou de protection du patrimoine foncier ;
- la collectivité peut 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.

Les autres modalités de l'organisation particulière des collectivités relevant du présent article sont définies et modifiées par la loi après consultation de leur assemblée délibérante.



- **Article 76.**

Les populations de la Nouvelle-Calédonie sont appelées à se prononcer avant le 31 décembre 1998 sur les dispositions de l'accord signé à Nouméa le 5 mai 1998 et publié le 27 mai 1998 au Journal officiel de la République française.

Sont admises à participer au scrutin les personnes remplissant les conditions fixées à l'article 2 de la loi n° 88-1028 du 9 novembre 1988.

Les mesures nécessaires à l'organisation du scrutin sont prises par décret en Conseil d'État délibéré en conseil des ministres.

- **Article 77**

Après approbation de l'accord lors de la consultation prévue à l'article 76, la loi organique, prise après avis de l'assemblée délibérante de la Nouvelle-Calédonie, détermine, pour assurer l'évolution de la Nouvelle-Calédonie dans le respect des orientations définies par cet accord et selon les modalités nécessaires à sa mise en œuvre :

- les compétences de l'État qui seront transférées, de façon définitive, aux institutions de la Nouvelle-Calédonie, l'échelonnement et les modalités de ces transferts, ainsi que la répartition des charges résultant de ceux-ci ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la Nouvelle-Calédonie et notamment les conditions dans lesquelles certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante de la Nouvelle-Calédonie pourront être soumises avant publication au contrôle du Conseil constitutionnel ;
- les règles relatives à la citoyenneté, au régime électoral, à l'emploi et au statut civil coutumier ;
- les conditions et les délais dans lesquels les populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie seront amenées à se prononcer sur l'accession à la pleine souveraineté.

Les autres mesures nécessaires à la mise en œuvre de l'accord mentionné à l'article 76 sont définies par la loi.

Pour la définition du corps électoral appelé à élire les membres des assemblées délibérantes de la Nouvelle-Calédonie et des provinces, le tableau auquel se réfèrent l'accord mentionné à l'article 76 et les articles 188 et 189 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie est le tableau dressé à l'occasion du scrutin prévu audit article 76 et comprenant les personnes non admises à y participer.

## **B. Jurisprudence du Conseil constitutionnel**

### **1. Sur le contrôle de constitutionnalité des lois référendaires**

- **Décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 - Loi relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel direct, adoptée par le référendum du 28 octobre 1962 (Loi référendaire)**

1. Considérant que la compétence du Conseil constitutionnel est strictement délimitée par la Constitution ainsi que par les dispositions de la loi organique du 7 novembre 1958 sur le Conseil constitutionnel prise pour l'application du titre VII de celle-ci ; que le Conseil ne saurait donc être appelé à se prononcer sur d'autres cas que ceux qui sont limitativement prévus par ces textes ;

2. Considérant que, si l'article 61 de la Constitution donne au Conseil constitutionnel mission d'apprécier la conformité à la Constitution des lois organiques et des lois ordinaires qui, respectivement, doivent ou peuvent être soumises à son examen, sans préciser si cette compétence s'étend à l'ensemble des textes de caractère législatif, qu'ils aient été adoptés par le peuple à la suite d'un référendum ou qu'ils aient été votés par le Parlement, ou si, au contraire, elle est limitée seulement à cette dernière catégorie, il résulte de l'esprit de la Constitution qui a fait du Conseil constitutionnel un organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics que les lois que la Constitution a entendu viser dans son article 61 sont uniquement les lois votées par le Parlement et non point celles qui, adoptées par le Peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale ;

3. Considérant que cette interprétation résulte également des dispositions expresses de la Constitution et notamment de son article 60 qui détermine le rôle du Conseil constitutionnel en matière du référendum et de l'article 11 qui ne prévoit aucune formalité entre l'adoption d'un projet de loi par le peuple et sa promulgation par le Président de la République ;

4. Considérant, enfin, que cette même interprétation est encore expressément confirmée par les dispositions de l'article 17 de la loi organique susmentionnée du 7 novembre 1958 qui ne fait état que des "lois adoptées par le Parlement" ainsi que par celles de l'article 23 de ladite loi qui prévoit que "dans le cas où le Conseil constitutionnel déclare que la loi dont il est saisi contient une disposition contraire à la Constitution sans constater en même temps qu'elle est inséparable de l'ensemble de la loi, le Président de la République peut promulguer la loi à l'exception de cette disposition, soit demander aux Chambres une nouvelle lecture" ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'aucune des dispositions de la Constitution ni de la loi organique précitée prise en vue de son application ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour se prononcer sur la demande susvisée par laquelle le Président du Sénat lui a déféré aux fins d'appréciation de sa conformité à la Constitution le projet de loi adopté par le Peuple français par voie de référendum le 28 octobre 1962 ;

- **Décision n° 92-313 DC du 23 septembre 1992 - Loi autorisant la ratification du traité sur l'Union européenne (Maastricht III)**

1. Considérant que la compétence du Conseil constitutionnel est strictement délimitée par la Constitution ; qu'elle n'est susceptible d'être précisée et complétée par voie de loi organique que dans le respect des principes posés par le texte constitutionnel ; que le Conseil constitutionnel ne saurait être appelé à se prononcer au titre d'autres chefs de compétence que ceux qui sont expressément prévus par la Constitution ou la loi organique ;

2. Considérant que l'article 61 de la Constitution donne au Conseil constitutionnel mission d'apprécier la conformité à la Constitution des lois organiques et des lois ordinaires qui, respectivement, doivent ou peuvent être soumises à son examen, sans préciser si cette compétence s'étend à l'ensemble des textes de caractère législatif, qu'ils aient été adoptés par le peuple à la suite d'un référendum ou qu'ils aient été votés par le Parlement, ou si, au contraire, elle est limitée seulement à cette dernière catégorie ; que, toutefois, au regard de l'équilibre des pouvoirs établi par la Constitution, les lois que celle-ci a entendu viser dans son article 61 sont uniquement les lois votées par le Parlement et non point celles qui, adoptées par le Peuple français à la suite d'un référendum contrôlé par le Conseil constitutionnel au titre de l'article 60, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale ;

3. Considérant, au demeurant, que ni l'article 60 de la Constitution, qui détermine le rôle du Conseil constitutionnel en matière de référendum, ni l'article 11 ne prévoient de formalité entre l'adoption d'un projet de loi par le peuple et sa promulgation par le Président de la République ;

4. Considérant, au surplus, que les dispositions de l'article 17 de l'ordonnance portant loi organique susmentionnée du 7 novembre 1958 ne font état que des "lois adoptées par le Parlement" ; que l'article 23 de la même ordonnance dispose que : " Dans le cas où le Conseil constitutionnel déclare que la loi dont il est saisi contient une disposition contraire à la Constitution sans constater en même temps qu'elle est inséparable de l'ensemble de la loi, le Président de la République peut soit promulguer la loi à l'exception de cette disposition, soit demander aux chambres une nouvelle lecture " ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'aucune disposition de la Constitution, non plus d'ailleurs que d'une loi organique prise sur son fondement, ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour se prononcer sur la demande susvisée concernant la loi adoptée par le Peuple français par voie de référendum le 20 septembre 1992,

## 2. Sur le contrôle de constitutionnalité des ordonnances

- **Décision n° 2011-219 QPC du 10 février 2012 - M. Patrick É. [Non lieu : ordonnance non ratifiée et dispositions législatives non entrées en vigueur]**

2. Considérant que les dispositions de l'article 5 de la loi du 22 juillet 2009 susvisée ont été codifiées dans le code des transports et abrogées par l'ordonnance du 28 octobre 2010 susvisée ; qu'elles figurent désormais, notamment, aux articles L. 3123-1 et L. 3123-2 du code des transports ;

3. Considérant, en premier lieu, qu'à ce jour, l'ordonnance du 28 octobre 2010 n'a pas été ratifiée ; que, par suite, les dispositions du code des transports rappelées ci-dessus ne revêtent pas le caractère de dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution ; qu'il n'y a donc pas lieu, pour le Conseil constitutionnel, d'en connaître ;

- **Décision n° 2011-152 QPC du 22 juillet 2011 - M. Claude C. [Disposition réglementaire - Incompétence]**

4. Considérant que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur la modification par le décret du 15 septembre 1981 de l'article 1865 du code général des impôts ; que cette modification subordonne à l'autorisation du tribunal correctionnel la possibilité pour l'intéressé d'apporter la preuve contraire des faits constatés par l'administration ; qu'elle ne revêt pas le caractère d'une disposition législative au sens de l'article 61-1 de la Constitution ; qu'il n'y a donc pas lieu, pour le Conseil constitutionnel, d'en connaître,

- **Décision n° 2013-331 QPC du 05 juillet 2013 - Société Numéricâble SAS et autre [Pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes]**

1. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 61-1 de la Constitution : « Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé » ; que le Conseil constitutionnel ne peut être saisi dans les conditions prévues par cet article que de dispositions de nature législative ;

2. Considérant que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur l'article L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques dans sa rédaction en vigueur le 20 décembre 2011, date de la sanction prononcée par l'Autorité de régulation des postes et des communications électroniques contestée par les sociétés requérantes devant le Conseil d'État ; qu'à cette date, l'article L. 36-11 était en vigueur dans une rédaction issue en dernier lieu de modifications apportées par l'article 18 de l'ordonnance du 24 août 2011 susvisée ; que si l'article L. 36-11 a ensuite été modifié par l'article 14 de la loi du 20 novembre 2012 susvisée, ni cette loi ni aucune autre disposition législative n'a procédé à la ratification de cette ordonnance ; que, par suite, les modifications apportées par cette ordonnance ne sont pas de nature législative ;

3. Considérant, toutefois, que le Conseil constitutionnel ne saurait statuer que sur les seules dispositions de nature législative applicables au litige qui lui sont renvoyées ; que, lorsqu'il est saisi de dispositions législatives partiellement modifiées par une ordonnance non ratifiée et que ces modifications ne sont pas séparables des autres dispositions, il revient au Conseil constitutionnel de se prononcer sur celles de ces dispositions qui revêtent une nature législative au sens de l'article 61-1 de la Constitution, en prenant en compte l'ensemble des dispositions qui lui sont renvoyées

### 3. Sur le contrôle de constitutionnalité de dispositions abrogées

- Décision n° 2010-16 QPC du 23 juillet 2010 – M. Philippe E. [Organismes de gestion agréés]

2. Considérant que les dispositions du 1° du 7 de l'article 158 du code général des impôts précitées étaient applicables du 1er janvier 2006 au 31 décembre 2008 ; qu'elles ont été modifiées par la loi du 27 décembre 2008 susvisée ; que le Conseil d'État les a jugées applicables au litige ; que, comme l'a jugé le Conseil constitutionnel dans sa décision du 12 mai 2010 susvisée, le constituant, en adoptant l'article 61-1 de la Constitution, a reconnu à tout justiciable le droit de voir examiner, à sa demande, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative méconnaît les droits et libertés que la Constitution garantit ; **que la modification ou l'abrogation ultérieure de la disposition contestée ne fait pas disparaître l'atteinte éventuelle à ces droits et libertés ; qu'elle n'ôte pas son effet utile à la procédure voulue par le constituant ; que, par suite, elle ne saurait faire obstacle, par elle-même, à la transmission de la question au Conseil constitutionnel au motif de l'absence de caractère sérieux de cette dernière**

### 4. Sur la libre administration des collectivités territoriales

#### a. En général

- Décision n° 82-149 DC du 28 décembre 1982 - Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale

2. Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel crée, à Paris, Marseille et Lyon, des conseils d'arrondissement élus et des maires d'arrondissement élus dans leur sein par lesdits conseils sans pour autant ériger les arrondissements en collectivités territoriales possédant la personnalité morale et un patrimoine propre ; qu'aux termes de l'article 1er, alinéa 2, de la loi : "Les affaires des communes de Paris, Marseille et Lyon sont réglées par un conseil municipal et, pour certaines attributions limitativement définies par la présente loi, par des conseils d'arrondissement" : que les compétences des conseils d'arrondissement comportent, outre des attributions de caractère consultatif, l'exercice de pouvoirs de décision et de gestion notamment en ce qui concerne certaines catégories d'équipements ; qu'en vertu de l'article 28, alinéa 2, de la loi, la dotation globale que le budget municipal doit attribuer à chaque conseil d'arrondissement constitue une dépense obligatoire pour la commune ;

3. Considérant que, selon les auteurs des saisines, l'ensemble de cette organisation serait contraire au principe de la libre administration des communes et au principe de l'unité communale.

4. Considérant que l'article 72 de la Constitution dispose : "Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les territoires d'outre-mer. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi. Ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et dans les conditions prévues par la loi. Dans les départements et les territoires le délégué du gouvernement a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois" ;

5. Considérant, d'une part, que ces dispositions ne font pas obstacle à la création de conseils d'arrondissement élus et de maires d'arrondissement élus dans leur sein par ces conseils ; qu'il en va de même pour ce qui est de l'attribution à ces organes de certaines compétences de décision et de gestion ; que les modalités du contrôle par le délégué du Gouvernement des actes des conseils d'arrondissement et des maires d'arrondissement ne portent pas atteinte à la libre administration des communes intéressées ;

6. Considérant, d'autre part, qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle n'interdit au législateur d'instituer des divisions administratives au sein des communes ni d'instituer des organes élus autres que le conseil municipal et le maire ; que, dès lors, si les dispositions critiquées par les auteurs de la saisine dérogent, pour les trois plus grandes villes de France, au droit commun de l'organisation communale, elles ne méconnaissent pas pour autant la Constitution ;

- **Décision n° 85-196 DC du 08 août 1985 - Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie**

10. Considérant qu'il résulte, d'une part, de l'article 74 susvisé que le législateur, compétent pour fixer l'organisation particulière de chacun des territoires d'outre-mer en tenant compte de ses intérêts propres, peut prévoir, pour l'un d'entre eux, des règles d'organisation répondant à sa situation spécifique, distinctes de celles antérieurement en vigueur comme de celles applicables dans les autres territoires ; qu'il résulte, d'autre part, de l'article 72 que, pour s'administrer librement, le territoire doit, dans les conditions qu'il appartient à la loi de prévoir, disposer d'un conseil élu doté d'attributions effectives ;

- **Décision n° 90-277 DC du 25 juillet 1990 - Loi relative à la révision générale des évaluations des immeubles retenus pour la détermination des bases des impôts directs locaux**

7. Considérant que le 1 du paragraphe II de l'article 56 de la loi dispose, sous réserve de ce qui est indiqué au dernier alinéa dudit article, qu'à compter du 1er janvier 1992, les personnes physiques fiscalement domiciliées en France, à l'exception de celles visées au 2 de l'article 4 B du code général des impôts, sont assujetties à une taxe départementale sur le revenu ; qu'en vertu du 2 du paragraphe II de l'article 56, cette taxe est assise chaque année sur le montant net des revenus et plus-values pris en compte pour le calcul de l'impôt sur le revenu établi au titre de l'année précédente ;

8. Considérant qu'aux termes du 5 du même paragraphe II de l'article 56 : "Les conseils généraux votent chaque année le taux de la taxe départementale sur le revenu. - Pour l'année 1992 : a) le taux de celle-ci est fixé de manière que son produit ne soit pas supérieur au produit perçu l'année précédente par le département au titre de la taxe d'habitation due pour les locaux affectés à l'habitation principale majoré de 4 p. 100. Pour l'application de l'alinéa précédent, le produit perçu l'année précédente au titre de la taxe d'habitation due pour les locaux affectés à l'habitation principale majoré dans la limite de 4 p. 100 est, le cas échéant, diminué d'un montant égal à l'attribution prévisionnelle revenant, en 1992, au département au titre du fonds national d'aide prévu au 6 du présent paragraphe. Cette attribution est calculée compte tenu du revenu par habitant constaté en 1990 ; b) en 1992, pour l'application aux départements des dispositions de l'article 1636 B sexies du code général des impôts : 1°) la variation du taux de la taxe d'habitation s'entend de la variation résultant de l'application du a) ci-dessus ; 2°) le taux moyen pondéré s'entend du taux moyen de la taxe d'habitation, des taxes foncières et de la taxe départementale sur le revenu pondéré par l'importance relative des bases de ces taxes. Pour le calcul du taux moyen pondéré de 1992, les bases prises en compte pour la taxe départementale sur le revenu sont les valeurs locatives, au 1er janvier 1992, des habitations principales situées dans le département." ;

9. Considérant enfin, qu'en vertu du 6 du même paragraphe II de l'article 56, "il est perçu sur les revenus soumis à prélèvement libératoire une taxe dont le taux est égal au taux moyen de la taxe départementale sur le revenu voté par les départements l'année précédente. Pour le calcul de la taxe due en 1992, ce taux est fixé à 0,6 p. 100. Le produit de cette taxe, après prélèvement de la moitié de son montant effectué au profit de l'État, est affecté, par un fonds national d'aide, aux départements dont le revenu par habitant est inférieur à 85 p. 100 du revenu moyen par habitant des départements" ;

10. Considérant que si en vertu du dernier alinéa de l'article 56, l'entrée en vigueur des dispositions dudit article au 1er janvier 1992 "sera soumise à l'approbation du Parlement" et se trouve par là même subordonnée à l'intervention d'une loi ultérieure, cette circonstance ne saurait faire obstacle à ce que le Conseil constitutionnel exerce son contrôle sur la conformité à la Constitution des dispositions du texte de la loi qui lui est présentement déférée ;

11. Considérant que les auteurs de la seconde saisine font porter leurs critiques sur les dispositions du 5 du paragraphe II de l'article 56 et demandent au Conseil constitutionnel de les déclarer non conformes à la Constitution ainsi que, dans leur intégralité, les paragraphes II à VIII de cet article, qui constituent, selon eux, un ensemble inséparable ;

12. Considérant qu'il est fait grief au 5 du paragraphe II de l'article 56 de contrevenir au principe de la libre administration des collectivités territoriales, énoncé à l'article 72 de la Constitution, en ce qu'il limite considérablement la marge de manoeuvre dont les départements disposeront pour l'établissement de leur budget de l'exercice 1992 ; qu'il est soutenu, à cet égard, que les différents impôts directs qui composent la fiscalité départementale ne sont pas indépendants les uns des autres ; qu'en effet, l'article 1636 B sexies du code général des impôts fait obstacle à ce que les taux de la taxe professionnelle et de la taxe foncière sur les propriétés non bâties évoluent plus vite que le taux de la taxe d'habitation et, le cas échéant, à ce que le taux de la taxe professionnelle évolue plus vite que le taux des trois autres taxes directes pondéré par l'importance de leurs bases respectives ; que les auteurs de la seconde saisine en déduisent que la limitation apportée à l'évolution de

la taxe d'habitation supprime indirectement toute possibilité d'évolution de l'ensemble de la fiscalité directe départementale ;

13. Considérant que si, en vertu de l'article 72 de la Constitution, les collectivités territoriales "s'administrent librement par des conseils élus", chacune d'elles le fait "dans les conditions prévues par la loi" ; que l'article 34 de la Constitution réserve au législateur la détermination des principes fondamentaux de la libre administration des collectivités locales, de leurs compétences et de leurs ressources ainsi que la fixation des règles concernant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures ;

14. Considérant que sur le fondement de ces dispositions, il appartient au législateur de déterminer les limites à l'intérieur desquelles une collectivité territoriale peut être habilitée à fixer elle-même le taux d'une imposition établie en vue de pourvoir à ses dépenses ; que, toutefois, les règles posées par la loi ne sauraient avoir pour effet de restreindre les ressources fiscales des collectivités territoriales au point d'entraver leur libre administration ;

15. Considérant qu'en prévoyant que le produit de la taxe départementale sur le revenu ne doit pas en 1992 être supérieur au produit perçu l'année précédente par le département au titre de la taxe d'habitation due pour les résidences principales majoré de 4 p. 100, le législateur a eu pour objectif d'éviter une hausse excessive de la charge fiscale supportée par les contribuables départementaux dans l'hypothèse d'une mise en oeuvre de la réforme à compter du 1er janvier 1992 ; que cette mesure est limitée à une seule année ; que, compte tenu de son caractère temporaire, le plafonnement envisagé, en dépit des contraintes qu'il peut entraîner pour certains départements, n'est pas de nature à entraver la libre administration de la collectivité départementale ;

- **Décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004 - Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française**

60. Considérant que le I de l'article 43 de la loi organique fixe les compétences des communes de la Polynésie française " sans préjudice des attributions qui leur sont réservées à la date d'entrée en vigueur de la présente loi organique par les lois et règlements en vigueur " ; que, toutefois, les compétences des communes, lesquelles ne sont pas des institutions de la Polynésie française au sens de l'article 74 de la Constitution, relèvent de la loi ordinaire en application de l'article 72 de la Constitution ; que, par suite, le I de l'article 43 de la loi organique, qui n'est pas contraire à la Constitution, a valeur de loi ordinaire ;

- **Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 - Loi relative au secteur de l'énergie**

En ce qui concerne les griefs tirés de l'atteinte à la libre administration des collectivités territoriales et à la liberté contractuelle :

28. Considérant que les requérants soutiennent qu'en maintenant de façon illimitée l'obligation, faite aux collectivités territoriales ayant concédé à Gaz de France la distribution publique de gaz naturel, de renouveler leur concession avec cette entreprise, tout en privant cette dernière de son caractère public, le législateur a porté à la libre administration de ces collectivités et à la liberté contractuelle une atteinte disproportionnée que ne justifie désormais aucun motif d'intérêt général ;

29. Considérant que, si le législateur peut, sur le fondement des articles 34 et 72 de la Constitution, assujettir les collectivités territoriales ou leurs groupements à des obligations, c'est à la condition notamment que celles-ci concourent à des fins d'intérêt général ; qu'il peut aux mêmes fins déroger au principe de la liberté contractuelle, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

30. Considérant que le législateur n'a pas remis en cause l'exclusivité des concessions de distribution publique de gaz dont bénéficient Gaz de France et les distributeurs non nationalisés dans leur zone de desserte historique en vertu des dispositions combinées des articles 1er et 3 de la loi du 8 avril 1946 susvisée, ainsi que de l'article 25-1 de la loi du 3 janvier 2003 susvisée et du III de l'article L. 2224-31 du code général des collectivités territoriales ; que seules les communes ou leurs groupements qui, au 14 juillet 2005, ne disposaient pas d'un réseau public de distribution de gaz naturel ou dont les travaux de desserte n'étaient pas en cours de réalisation, peuvent concéder la distribution publique de gaz à une entreprise agréée de leur choix ;

31. Considérant, toutefois, que cette limitation de la libre administration des collectivités territoriales et de la liberté contractuelle trouve sa justification dans la nécessité d'assurer la cohérence du réseau des concessions actuellement géré par Gaz de France et de maintenir la péréquation des tarifs d'utilisation des réseaux publics de distribution ; que les griefs invoqués doivent, dès lors, être rejetés ;

- **Décision n° 2010-12 QPC du 02 juillet 2010 - Commune de Dunkerque [Fusion de communes]**

2. Considérant que la commune requérante soutient qu'en prévoyant un référendum pour toutes les fusions de communes, les dispositions précitées sont contraires à la dernière phrase du troisième alinéa de l'article 72-1 de la Constitution qui autorise uniquement une consultation des électeurs en matière de modification des limites des collectivités territoriales ; qu'elles méconnaîtraient le principe de la souveraineté nationale en conférant à une section du peuple un pouvoir de décision ; qu'elles porteraient atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales ;

3. Considérant qu'aux termes de la dernière phrase du troisième alinéa de l'article 72-1 de la Constitution : « La modification des limites des collectivités territoriales peut également donner lieu à la consultation des électeurs dans les conditions prévues par la loi » ; qu'en tout état de cause, l'habilitation ainsi donnée au législateur n'institue pas un droit ou une liberté qui puisse être invoqué à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution ;

4. Considérant que la décision de procéder à la fusion de communes ne constitue pas un acte portant atteinte à la libre administration des collectivités territoriales ;

- **Décision n° 2010-107 QPC du 17 mars 2011 - Syndicat mixte chargé de la gestion du contrat urbain de cohésion sociale de l'agglomération de Papeete [Contrôle de légalité des actes des communes en Polynésie française]**

. Considérant que le troisième alinéa de l'article 72 de la Constitution, relatif aux collectivités territoriales de la République, dispose : « Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences » ; qu'aux termes de son dernier alinéa : « Dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois » ;

5. Considérant que le paragraphe II de l'article 8 de l'ordonnance du 5 octobre 2007 maintient provisoirement, pour les délibérations du conseil municipal des communes de la Polynésie française, le régime de contrôle administratif qui était applicable, avant l'entrée en vigueur de la loi du 2 mars 1982 susvisée, aux délibérations du conseil municipal ; qu'en vertu du paragraphe III de l'article 7 de la même ordonnance, ce régime n'est maintenu que si les communes n'ont pas demandé à être soumises, par anticipation, au régime de contrôle de légalité institué par la loi du 2 mars 1982 ; qu'il prend fin le 31 décembre 2011 ; que, dans ces conditions, en tant qu'elles sont applicables aux délibérations du conseil municipal des communes de la Polynésie française, les dispositions contestées ne sont pas contraires à la libre administration des collectivités territoriales ; qu'en outre, elles ne portent atteinte à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit ;

- **Décision n° 2014-386 QPC du 28 mars 2014 - Collectivité de Saint-Barthélemy [Dotation globale de compensation]**

En ce qui concerne la méconnaissance des principes de la libre administration et de l'autonomie des collectivités régies par l'article 74 de la Constitution :

9. Considérant qu'il résulte de l'article L.O. 6214-1 du code général des collectivités territoriales, issu de la loi organique du 21 février 2007 susvisée, que le législateur organique a confié à la collectivité de Saint-Barthélemy régie par l'article 74 de la Constitution l'exercice des « compétences dévolues par les lois et règlements en vigueur aux communes, ainsi que celles dévolues au département de la Guadeloupe et à la région de la Guadeloupe » ; qu'en vertu de l'article L.O. 6214-3 du même code, la collectivité est habilitée à fixer les règles applicables dans certaines matières, notamment en matière d'« impôts, droits et taxes dans les conditions prévues à l'article L.O. 6214-4 » ; qu'aux termes de l'article L.O. 6271-4 du même code : « 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 » ; que, selon le premier alinéa de l'article L.O. 6271-5 du même code, « les charges mentionnées à l'article L.O. 6271-4 sont compensées par le transfert d'impôts, la dotation globale de fonctionnement instituée par l'article L. 6264-3, la dotation globale de construction et d'équipement scolaire instituée par l'article L. 6264-5 et, pour le solde, par l'attribution d'une dotation globale de compensation inscrite au budget de l'État. La loi de finances précise chaque année le montant de cette dotation » ; que, selon le deuxième alinéa du même article,

pour l'évaluation du produit des impositions transférées, « est retenu le montant total des produits fiscaux recouverts au titre d'impositions établies sur le territoire de la commune de Saint-Barthélemy, au profit de la commune, du département, de la région et de l'État, la pénultième année précédant celle de l'entrée en vigueur de la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 » ; qu'ainsi qu'il résulte de la réserve d'interprétation formulée au considérant 25 de la décision du Conseil constitutionnel du 15 février 2007 susvisée, le calcul de la compensation résultant des transferts de compétences doit nécessairement prendre en compte le montant des recettes qu'aurait dû percevoir l'État la pénultième année précédant celle de l'entrée en vigueur de la loi organique ;

10. Considérant, en premier lieu, qu'il résulte des dispositions organiques relatives à la collectivité de Saint-Barthélemy que, d'une part, les charges transférées à cette collectivité lors de sa création sont compensées par le transfert, à titre principal, de ressources fiscales et à titre subsidiaire, de dotations et que, d'autre part, le solde de cette compensation est assuré par la dotation globale de compensation ; que les dispositions contestées, qui précisent les modalités de mise en oeuvre de l'ajustement de la compensation financière au moyen de la dotation globale de compensation, ont pour seul objet d'assurer l'équilibre financier de la compensation des transferts de compétences à la collectivité de Saint-Barthélemy ; que ces dispositions, ne portent, en elles-mêmes, aucune atteinte à la libre administration de cette collectivité ;

11. Considérant, en deuxième lieu, que les dispositions contestées sont prises en application des dispositions organiques relatives à la compensation financière des compétences transférées à la collectivité de Saint-Barthélemy ; que, pour le calcul de cette compensation, les ressources fiscales transférées sont prises en compte pour leur produit potentiel en 2005, et que l'évolution ultérieure de ces ressources est sans incidence sur le calcul de cette compensation et sur le montant de la dotation globale de compensation ; que, par suite, les dispositions contestées n'ont ni pour objet ni pour effet de modifier l'étendue de la compétence de la collectivité de Saint-Barthélemy en matière de fiscalité ; qu'elles n'ont pas non plus pour effet de réduire les ressources propres de cette collectivité dans des proportions telles que serait méconnue son autonomie financière ;

12. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les griefs tirés de la méconnaissance des principes de la libre administration et de l'autonomie financière des collectivités territoriales régies par l'article 74 de la Constitution doivent être écartés ;

## **b. Sur l'application de l'article 72 de la Constitution aux provinces de Nouvelle-Calédonie**

### **- Décision n° 99-410 DC du 15 mars 1999 - Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie**

7. Considérant que l'article 1er fixe les limites des trois provinces de la Nouvelle-Calédonie et les conditions dans lesquelles ces limites peuvent être modifiées ; qu'il dresse également la liste des aires coutumières ; que l'article 2, en son premier alinéa, désigne ainsi les institutions de la Nouvelle-Calédonie : le congrès, le gouvernement, le sénat coutumier, le conseil économique et social et les conseils coutumiers ; que le deuxième alinéa du même article fait du haut commissaire de la République le dépositaire des pouvoirs de la République et le représentant du Gouvernement ; qu'aux termes du troisième alinéa : " La Nouvelle-Calédonie est représentée au Parlement et au Conseil économique et social de la République dans les conditions fixées par les lois organiques " ; que l'article 3 dispose que les provinces et les communes de la Nouvelle-Calédonie sont des collectivités territoriales de la République et qu'elles s'administrent librement par des assemblées élues au suffrage universel direct, dans les conditions prévues au titre IV en ce qui concerne les provinces ; que l'article 4 définit la citoyenneté de la Nouvelle-Calédonie ; que l'article 5 prévoit que la Nouvelle-Calédonie détermine librement les "signes identitaires permettant de marquer sa personnalité aux côtés de l'emblème national et des signes de la République" et "peut décider de modifier son nom" ; qu'enfin l'article 6 dispose que, en Nouvelle-Calédonie, le droit de propriété s'exerce, en matière foncière, sous la forme de la propriété privée, de la propriété publique et des terres coutumières ;

8. Considérant, en premier lieu, que, si le premier alinéa de l'article 2 ne mentionne pas les assemblées de province parmi les institutions de la Nouvelle-Calédonie, alors que le point 2 de l'accord de Nouméa fait figurer ces assemblées parmi lesdites institutions, la loi organique ne méconnaît pas pour autant l'obligation que lui fait l'article 77 de la Constitution de déterminer les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la Nouvelle-Calédonie "dans le respect des orientations définies par cet accord et selon les modalités nécessaires à sa mise en oeuvre", dès lors que l'ensemble de ses dispositions, en particulier de celles de son titre IV consacré aux provinces, confère implicitement mais nécessairement aux assemblées de province les caractéristiques d'une



institution de la Nouvelle-Calédonie ; que, par suite, le premier alinéa de l'article 2 n'est pas contraire à la Constitution ;

- **Décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004 - Loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales**

6. Considérant que, par les décisions du 15 mars 1999 susvisées, le Conseil constitutionnel a jugé que les assemblées de provinces étaient au nombre des institutions de la Nouvelle-Calédonie et que leurs règles d'organisation et de fonctionnement relevaient de la loi organique prévue à l'article 77 de la Constitution ; que, par suite, si les provinces de la Nouvelle-Calédonie sont des collectivités territoriales de la République, elles n'en sont pas moins régies par les dispositions du titre XIII de la Constitution ; qu'il s'ensuit que l'article 72-2 de la Constitution ne leur est pas applicable de plein droit ;

7. **Considérant que, s'il était loisible au législateur organique, compétent en application de l'article 77 de la Constitution, d'étendre aux institutions de la Nouvelle-Calédonie des dispositions du titre XII applicables à l'ensemble des autres collectivités territoriales de la République, c'était à la double condition que cette extension ne soit pas contraire aux orientations de l'accord signé à Nouméa le 5 mai 1998, auxquelles le titre XIII de la Constitution confère valeur constitutionnelle, et qu'elle recueille l'avis préalable de l'assemblée délibérante de la Nouvelle Calédonie comme l'exige l'article 77 de la Constitution** ; que cette consultation n'a pas eu lieu ; qu'il s'ensuit que la mention des mots « les provinces de la Nouvelle-Calédonie, » au 3° de l'article L.O. 1114-1 du code général des collectivités territoriales est contraire à la Constitution ;

**c. Sur la liberté de recrutement des agents**

- **Décision n° 83-168 DC du 20 janvier 1984 - Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale**

4. Considérant que si, en vertu de l'article 72 de la Constitution, les collectivités territoriales "s'administrent librement par des conseils élus", chacune d'elles le fait "dans les conditions prévues par la loi" ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution "la loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités locales, de leurs compétences et de leurs ressources" ;

5. Considérant que, sous réserve de déterminer ces principes, la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel pouvait donc, en vue d'instituer des garanties statutaires communes à l'ensemble des agents des collectivités territoriales, attribuer compétence à des centres de gestion composés d'élus de ces collectivités pour effectuer des tâches de recrutement et de gestion de leurs personnels ; qu'elle pouvait rendre obligatoire, sous certaines conditions, l'affiliation de collectivités à ces centres, dès lors que l'autorité territoriale se prononce librement sur les créations et suppressions d'emplois, procède à la nomination aux grades et emplois de la fonction publique territoriale, décide des positions statutaires, de la notation, de l'avancement d'échelon et des propositions d'avancement de grade, dispose dans les conditions du droit commun de la fonction publique du pouvoir disciplinaire et, après observation de la procédure légale, de la possibilité de licenciement pour insuffisance professionnelle ; que l'autorité territoriale n'est privée en outre d'aucun droit de recours contre les actes des centres de gestion ; qu'elle recrute directement les personnels de direction en vertu de l'article 47 et les collaborateurs dont chacune dispose aux termes du premier alinéa de l'article 110 ; qu'en conséquence les limitations de recrutement d'agents non titulaires prévues par l'article 3 et l'obligation d'affiliation à des centres de gestion prévue par les articles 13 et suivants de la loi ne sont pas contraires à la Constitution ;

(...)

14. Considérant que, l'institution des centres de gestion visant essentiellement à permettre le recrutement des personnels territoriaux par voie de concours, le nombre d'emplois mis au concours peut, sans violation d'aucune règle ni d'aucun principe de valeur constitutionnelle, correspondre à celui des emplois vacants, comme il en est dans la fonction publique de l'Etat ; que, dès lors, la loi pouvait garantir au candidat reçu son intégration dans la fonction publique territoriale et prévoir les bases de répartition de la prise en charge de son traitement entre le centre de gestion et la ou les collectivités territoriales auxquelles l'agent aurait été proposé en vain ;

15. Considérant que si, au cas de suppression d'emploi, l'article 97, 3<sup>e</sup> alinéa, de la loi peut, sans violer aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle, mettre à la charge de la collectivité qui a décidé cette suppression, une part importante du traitement de l'agent ainsi privé d'emploi, il en va autrement dans l'hypothèse prévue à l'article 45 ; que, par le renvoi de cet article à l'article 97, la loi assimile à cette situation l'absence de nomination par l'autorité territoriale de celui, parmi les candidats reçus au concours, que le centre de gestion a décidé de lui soumettre ; qu'imposer en ce cas, à une collectivité à laquelle le candidat a été proposé, une charge supérieure à la moitié du traitement de ce candidat, sans distinguer selon la nature ou la valeur des raisons qui ont motivé son refus, constituerait une sanction incompatible avec l'article 72 ; que doit donc être déclarée non conforme à cette disposition la dernière phrase du troisième alinéa de l'article 45 de la loi ;

(...)

17. Considérant qu'aux termes de l'alinéa 1<sup>er</sup> de cet article : "L'autorité territoriale peut, pour former son cabinet, librement recruter un ou plusieurs collaborateurs et mettre librement fin à leurs fonctions" ; que les alinéas 2 et 3 de cet article disposent : "un décret en Conseil d'Etat détermine les catégories de communes et les caractéristiques des établissements publics dont l'importance justifie le recrutement de tels collaborateurs. L'effectif maximal des cabinets ainsi que les modalités de rémunérations de leurs membres sont fixés par ce décret" ;

18. Considérant que l'alinéa 1<sup>er</sup> dudit article a justement consacré un principe conforme aux exigences de l'article 72 de la Constitution ;

19. Considérant que, s'il était loisible au législateur de prévoir une réglementation ouvrant aux communes, notamment selon leur importance, la possibilité de recourir au recrutement d'un nombre plus ou moins grand des collaborateurs visés à l'alinéa 1<sup>er</sup>, il ne pouvait, sans méconnaître l'article 72 de la Constitution, permettre à l'autorité réglementaire de subordonner le recrutement d'un collaborateur, même unique, à l'appartenance de la commune à une catégorie pour laquelle l'autorité réglementaire estimerait un tel recrutement justifié ; qu'ainsi, l'alinéa 2 de l'article 110 n'est pas conforme à la Constitution ;

## 5. Sur l'égalité devant la loi

### - Décision n° 84-178 DC du 30 août 1984 - Loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, et notamment ses articles 12, 131 et 137

11. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, ces dispositions qui, pour une période transitoire de trois ans, prévoient des modalités particulières de recrutement de fonctionnaires des catégories A et B de la fonction publique du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, et instituent pour cela un mode d'accès aux corps des catégories A et B de la fonction publique du territoire sans vérification des capacités des candidats, seraient contraires au principe de l'égalité d'accès aux emplois publics et à la règle qui réserve le recrutement des emplois de catégorie A aux titulaires d'un diplôme de l'enseignement supérieur ;

12. Considérant qu'aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle n'impose que le recrutement des fonctionnaires de catégorie A s'effectue parmi les seuls titulaires de diplômes de l'enseignement supérieur ;

13. Considérant que les dispositions critiquées confient à une commission de sélection présidée par un magistrat de l'ordre administratif le soin de proposer les candidats les plus aptes qui, seuls, peuvent être nommés ; qu'ainsi la procédure organisée par la loi ne méconnaît pas le principe de l'égal accès des citoyens aux emplois publics ;

### - Décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007, Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer

(...) - *Sur l'article 64 de la Constitution :*

16. Considérant qu'aux termes du troisième alinéa de l'article 64 de la Constitution : « Une loi organique porte statut des magistrats » ;

17. Considérant que l'article 14 de la loi organique modifie ou abroge diverses dispositions de l'ordonnance du 22 décembre 1958 susvisée ; qu'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 ;

18. Considérant qu'en 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 législateur pouvait prévoir un régime d'incompatibilité plus strict que celui qui s'applique aux mandats électifs des autres collectivités territoriales ;

- **Décision n° 2009-578 DC du 18 mars 2009 - Loi de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion**

19. Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration de 1789 : " La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse " ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;