

## CONSEIL CONSTITUTIONNEL

---

Séance du Mercredi 23 mai 1979

### ORDRE DU JOUR

---

- Examen, en application de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi modifiant les modes d'élection de l'assemblée territoriale et du Conseil de gouvernement du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances et définissant les règles générales de l'aide technique et financière contractuelle de l'Etat.

Rapporteur : Monsieur André SEGALAT

- Examen, en application de l'article 41 de la Constitution, de la recevabilité du texte proposé en conclusion du rapport fait par Monsieur TOUZET, au nom de la Commission des Affaires sociales du Sénat, sur trois propositions de loi tendant à déclarer le 8 mai jour férié.

Rapporteur : Monsieur Louis JOXE

Le Conseil se réunit à 10 heures, tous les membres étant présents.

Le Président indique l'ordre du jour ci-joint, puis donne la parole à Monsieur André SEGALAT, rapporteur de la première affaire.

Monsieur SEGALAT présente le rapport ci-après :

Le titre même de la loi, par sa longueur et son manque d'homogénéité, reflète déjà des débats. Ils furent abondants et confus. L'examen de cette loi donna lieu à cinq lectures entrecoupées par la réunion d'une Commission mixte paritaire qui, d'ailleurs, n'est parvenue à aucun résultat.

Les déclarations faites et les amendements proposés étaient souvent pleins d'arrière-pensées et des passions, souvent locales, qui expliquent le climat de ces débats. Il convient donc de ramener un peu d'ordre dans cette affaire. Il s'agit du statut du territoire d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie et dépendances.

Ce statut est actuellement défini par la loi du 28 décembre 1976. Un haut commissaire est détenteur des pouvoirs de la République et représente le Gouvernement. Deux organes locaux existent : le Conseil de gouvernement, qui administre les intérêts du territoire, et dont la situation est équivoque. Il a été, durant un temps, un petit conseil des ministres et, aujourd'hui, se trouve ramené à un rôle plus modeste. D'autre part, l'assemblée territoriale, par ses délibérations, règle les questions locales. Les deux instances locales sont élues, le texte de base étant une loi de 1952. Le Conseil de gouvernement est élu par l'assemblée territoriale qui, elle, est élue au suffrage universel. Dans les deux cas, c'est un système de représentation proportionnelle qui fonctionne. L'assemblée territoriale est élue au scrutin de listes avec représentation proportionnelle ce qui, compte tenu de la diversité ethnique du territoire, entraîne une diversification des tendances politiques. Ce mécanisme est fragile. Beaucoup voient l'origine des difficultés de l'administration de ces territoires dans ce mode de scrutin. Il rend difficile la constitution de majorités homogènes, tant à l'assemblée territoriale qu'au Conseil de gouvernement.

Actuellement, l'assemblée territoriale a été renouvelée en 1977. Le Conseil de gouvernement a été élu à l'image de la majorité de cette assemblée, à cette époque. Puis, du fait de la fluidité de ces groupes et de certaines modifications d'alliance au sein de l'assemblée, le Conseil de gouvernement s'est trouvé à l'opposé de la majorité actuelle de cette assemblée ce qui explique qu'une motion de censure a été votée par elle.

Devant ces difficultés, le Gouvernement a suspendu le Conseil de gouvernement par un décret, dont la validité est limitée par la loi à deux mois, le 20 mars dernier. Il a également déposé un projet de loi modifiant les modes d'élection des organes locaux qui est à l'origine de la loi soumise aujourd'hui au Conseil. Ce texte réintroduit un scrutin majoritaire pour l'élection du Conseil de gouvernement. Par ailleurs, pour lutter contre l'émiettement des formations politiques à l'assemblée territoriale, l'élection de celle-ci a lieu toujours à la représentation proportionnelle mais avec un système de seuil minimum de représentativité pour participer à la répartition des suffrages.

Les saisines contre cette loi émanent des députés socialistes, 61 députés au total, comprenant, outre les socialistes, cinq M.R.G. et Monsieur PIDJOT. Celle des sénateurs émane également du groupe socialiste, 60 sénateurs, 59 socialistes et 1 rattaché administratif (Monsieur PEN, sénateur de Saint-Pierre et Miquelon). Enfin, on nous avait annoncé une troisième saisine qui, reprenant sensiblement les mêmes arguments que celle des sénateurs socialistes, aurait été formée essentiellement par le groupe de la gauche démocratique. Apparemment, une telle saisine ne nous est pas parvenue.

Examinons tout d'abord la saisine des députés. Deux moyens sont invoqués :

- L'article 3 de la loi serait contraire à l'article 4 de la Constitution.
- L'article 8-II de la loi serait contraire à l'article 74 de la Constitution.

a) Article 3 de la loi :

Cet article prévoit que les listes qui récoltent moins de 5 % des suffrages exprimés n'ont droit ni à la restitution du cautionnement versé, ni au remboursement des frais de propagande pris en charge normalement par le territoire. Cet article est précédé par un article 2 qui autorise les seules listes ayant obtenues un nombre de suffrages représentant au moins 7,5 % du nombre des inscrits, à participer à la répartition des sièges. Cette disposition n'est pas contestée.

L'article 4 de la Constitution, à laquelle l'article 3 serait contraire, est rédigé comme suit : "les partis et groupements politiques concourent à l'expression du suffrage. Il se forment et exercent leur activité librement...".

Ce sont ces dispositions que méconnaît le non-remboursement des frais aux listes qui n'ont pas recueilli un nombre minimum de suffrages exprimés. En fait, ce qui est réclamé clairement est un droit de faire campagne aux frais de la collectivité.

L'existence d'un seuil en matière électorale est une règle d'organisation tout à fait classique. Elle existe pour le scrutin majoritaire (condition nécessaire pour pouvoir être candidat au deuxième tour) et aussi pour les scrutins proportionnels (minimum de représentativité exigé pour participer à la répartition des sièges). Cette règle existe déjà sous la IVème République (loi électorale de 1951 qui prévoyait les apparentements). Un seuil est, de la même façon, exigé pour l'élection à l'assemblée des communautés européennes. Ce n'est pas cette règle qui est contestée mais ce sont les conséquences ou l'aspect financier de ce mécanisme.

Signalons qu'un mécanisme identique existait déjà en Nouvelle-Calédonie pour les élections de l'assemblée territoriale dans une loi du 10 décembre 1952. Le cautionnement n'était, en effet, restitué qu'aux listes qui avaient obtenu 5 % des suffrages. La conformité de telles dispositions à la Constitution ne fait aucun doute car, si l'article 4 pose le principe de la liberté des partis, c'est au législateur qu'il appartient de mettre ce principe en oeuvre.

Le seuil, même avec des conséquences financières, ne contredit pas un tel principe mais simplement en organise la mise en oeuvre.

b) Article 8-II :

La disposition critiquée renforce les pouvoirs de tutelle du Gouvernement sur les organes territoriaux de la Nouvelle-Calédonie.

L'article 6 de la loi de 1976 prévoyait la révocation du Conseil de gouvernement par décret en conseil des ministres. Il prévoyait également, dans la même forme, la dissolution de l'assemblée territoriale. Dans les deux cas, une condition était posée. Il fallait que "le fonctionnement régulier des pouvoirs publics territoriaux soit menacé d'une manière grave et immédiate".

On remarque que la condition ainsi posée s'inspire de celles qui sont prévues pour la mise en oeuvre de l'article 16 de la Constitution.

L'article 8-II de la loi modifie les dispositions rappelées dans l'article 6 de la loi de 1976. Tout d'abord, elle unifie la terminologie en parlant de dissolution, aussi en ce qui concerne le Conseil de gouvernement de l'assemblée territoriale et surtout, elle supprime la condition qui était imposée pour la mise en oeuvre de ces pouvoirs de tutelle.

Cet article nouveau résulte d'un amendement introduit lors de la 4ème lecture de la loi par le Sénat. Le projet initial ne comporte aucune disposition relative à la dissolution de l'assemblée territoriale. C'est Monsieur PIOT, rapporteur à l'assemblée nationale, qui, tout d'abord, introduit un amendement afin de rendre immédiate l'application du nouveau régime électorale.

L'assemblée territoriale sera renouvelée dans les 60 jours qui suivront la promulgation de la présente loi. L'Assemblée nationale adopte cet amendement mais, tout au long des débats, le Sénat refusera cette disposition. Elle sera imposée par l'Assemblée nationale en dernière lecture.

Pour le Sénat, le Parlement n'a pas à prendre la responsabilité du départ de l'assemblée territoriale. Il s'agit d'une responsabilité politique qui incombe au seul Gouvernement.

La Commission mixte paritaire adopte le texte de l'Assemblée nationale, un sénateur s'étant rallié aux vues des députés. La passion est si grande sur ce point qu'au cours des débats son vote est qualifié "de trahison". Le texte de la Commission mixte paritaire est repoussé par le Sénat et adopté par l'Assemblée nationale.

Le Sénat, au cours de la lecture suivante, maintient sa position et insiste pour que le Gouvernement utilise ses pouvoirs de tutelle. C'est pour lui faciliter l'usage de la dissolution qu'il supprime la condition qui était prévue par l'article 6 de la loi de 1976.

En dernière lecture, l'Assemblée nationale adopte l'amendement du Sénat tout en maintenant son texte initial devenu l'article 8-I de la loi qui met fin au mandat de l'assemblée territoriale.

Pour les députés socialistes, cet amendement (article 8-II) qui ne figure pas dans le projet initial, sur lequel l'assemblée territoriale a été consultée, a été adopté en violation de l'article 74 de la Constitution. L'article 74 dispose : "Les territoires d'outre-mer de la République ont une organisation particulière tenant compte de leurs intérêts propres dans l'ensemble des intérêts de la République. Cette organisation est définie et modifiée par la loi, après consultation de l'assemblée territoriale intéressée".

La question est donc de savoir quelle est la portée de l'article 74.

En pratique, il convient de noter, tout d'abord, que cet article 74 n'est pas une innovation de la Constitution de 1958. Il reprend une disposition de la Constitution de la IVème République. L'article 74 de celle-ci prévoyait, en effet, que le statut des territoires d'outre-mer et leur organisation intérieure est "fixé par la loi après avis de l'assemblée de l'union française et consultation des assemblées territoriales". En fait, cet article 74, ainsi que l'article 75 de la Constitution de 1946 qui prévoyait des consultations semblables, ont été peu ou mal appliqués tout au long de la IVème République. Tout spécialement, la loi-cadre de 1956 n'a pas été soumise à la consultation des assemblées territoriales.

Sous la Vème République, la pratique est la suivante :

- En ce qui concerne les projets de loi, l'article 74 est respecté.
- Pour les propositions de loi, la Commission des lois de l'Assemblée nationale écrit dans un rapport que "La jurisprudence est nuancée et diverse". Plus familièrement, il apparaît que c'est le "tiercé dans le désordre". La pratique n'observe à aucune ligne de conduite d'ensemble. 3 cas se présentent, en effet. Ou bien la Commission des lois demande à l'Assemblée nationale de prescrire la consultation de l'assemblée territoriale, ou bien, dans d'autres cas, elle s'adresse au Gouvernement pour qu'il procède à cette consultation. Le Gouvernement recueille alors l'avis de l'assemblée territoriale ou refuse de le faire (ce qui s'est produit la question traitée étant d'ordre économique et non politique). Enfin, il arrive que la Commission des lois s'adresse directement à l'assemblée territoriale et lui demande de fournir son avis sur une proposition.

Au surplus, dans certains cas, il n'est demandé aucune consultation.

- En ce qui concerne les amendements, il n'y a aucun cas de renvoi pour avis à l'assemblée territoriale.

Devant une pratique aussi incertaine, votre rapporteur a consulté les travaux préparatoires pour l'élaboration de la Constitution. Ils ne comportent aucune indication.

Il reste alors à se demander comment cet article 74 s'intègre dans l'ensemble des règles constitutionnelles. Il faut replacer cette consultation dans l'ensemble des dispositions relatives aux discussions parlementaires. On remarque alors qu'il n'existe aucune règle obligeant à interrompre un débat pour demander un avis à une instance extérieure au Parlement. Le seul cas d'interruption obligatoire est celui prévu par l'article 41 de la Constitution. Il ne s'agit pas d'un mécanisme de consultation mais d'une procédure de décision pour le contrôle de la recevabilité.

L'article 70 de la Constitution prévoit que le Conseil économique est consulté sur tous les plans ou projets de lois de caractère économique. Or, au cours des délibérations du Parlement, même si des modifications profondes interviennent sur le projet, il n'y a aucun retour pour avis devant le Conseil économique. Cette solution se comprend parfaitement sur le plan des principes. Elle découle du principe selon lequel le Parlement est souverain. Il n'a donc pas à organiser un dialogue avec un organisme consultatif qu'il s'agisse du Conseil économique ou de l'assemblée territoriale.

Sur le plan pratique, il est évident qu'une telle solution d'interruption des débats pour consultation serait une solution paralysante. C'est pourquoi, il semble que l'on doive conclure qu'il n'y a pas d'obligation en cas d'amendement de la soumettre à l'assemblée territoriale. Pour être complet complet sur cette question, j'ajoute que Monsieur RICHARD, signataire de la lettre de saisine, a invoqué un argument nouveau dans la lettre que vous avez dans votre dossier. Il invoque l'article 98, alinéa 5, du règlement de l'assemblée. Notons qu'une exception d'irrecevabilité a été soulevée en première lecture à l'Assemblée nationale. Elle portait sur d'autres dispositions de l'article 6 devenu l'article 8 de la loi. Cette exception a été rejetée. De toute façon, il n'y a pas d'influence sur la constitutionnalité d'une loi du fait qu'une règle d'irrecevabilité prévue simplement par un règlement d'assemblée n'aurait pas été respectée. C'est d'ailleurs ce que vous aviez dit à propos du même article 98-5 du règlement dans votre décision du 27 juillet 1978 ( loi sur la procédure pénale).

- Saisine des sénateurs :

Les sénateurs socialistes critiquent l'article 8-I de la loi comme étant contraire :

- A la séparation des pouvoirs législatif et exécutif, s'agissant d'une mesure qui aurait dû être prononcée par décision du conseil des ministres.

- A l'article 74, l'Assemblée nationale n'ayant pas été consultée sur la dissolution de l'assemblée territoriale.

Je vous rappelle le texte de cet article 8-I : "Par dérogation aux dispositions de l'article 6 de la loi n°76-1 222 du 28 décembre 1976, les élections renouvelant l'assemblée territoriale de la Nouvelle-Calédonie auront lieu dans les 60 jours qui suivront la promulgation de la présente loi.

Il est mis fin, à compter de la promulgation de la présente loi, aux fonctions des conseillers de gouvernement de Nouvelle-Calédonie, élus le 14 novembre 1978.

Par dérogation aux dispositions de l'article 17 de la loi n°76-1 222 du 18 décembre 1976, le nouveau Conseil de gouvernement sera élu après le renouvellement de l'assemblée territoriale.

Jusqu'à ce renouvellement, les dispositions de l'article 6, alinéa 3, de la loi n°76-1 222 du 28 décembre 1976 seront appliquées".

Ces dispositions règlent la date et les conditions d'entrée en vigueur de la loi sur les institutions territoriales.

Pour les auteurs de la saisine, il s'agit d'une décision de dissolution. Ils invoquent, pour critiquer ces dispositions,

les articles 20 et 21 et l'article 34 de la Constitution, lequel ne vise rien de tel dans les compétences du législateur.

Il est certain que le principe de la séparation des pouvoirs a valeur constitutionnelle et que la dissolution est une mesure de tutelle qui relève de l'exécutif.

Mais s'agit-il ici d'une dissolution ?

Il convient de ne pas se laisser troubler par les débats dont nous avons vu à quel point ils ont été confus et passionnés. La source de l'article 8-I, en ce qui concerne les dispositions relatives à l'assemblée territoriale, est dans un amendement de Monsieur PIOT qui est présenté comme une conséquence de la réforme électorale, comme une disposition faisant entrer immédiatement en vigueur la nouvelle loi. De même, la loi du 10 décembre 1952 sur la Nouvelle-Calédonie mettait un terme prématuré au mandat du Conseil gouvernemental. A cette présentation, Monsieur PIOT a jouté un argument d'opportunité. Il a estimé, avec optimisme, que les effets de la nouvelle loi seraient bénéfiques, clarifieraient la situation politique et donneraient une plus grande homogénéité à l'assemblée. Il convenait donc de faire entrer ces règles en vigueur le plus vite possible.

L'article 8-I met fin au mandat des membres de l'assemblée territoriale et à celui des membres du Conseil de gouvernement. Il le fait de façon implicite, pour les premiers, explicite, pour les seconds.

Le texte ne comporte nul part le mot "dissolution".

Surtout, les règles qu'il énonce sont différentes de celles qui s'appliquent en cas de dissolution. En cas de dissolution, les nouvelles élections pour l'assemblée ont lieu dans un délai de 3 mois. Selon l'article 8, elles interviendraient dans les 60 jours.

De la même façon, les membres du Conseil de gouvernement seront élus immédiatement par la nouvelle assemblée alors qu'habituellement cette élection a lieu dans les 14 jours du renouvellement de l'assemblée territoriale.

De tout ceci, nous pouvons déduire que la nature de la mesure s'analyse comme une réduction de la durée des mandats et, la durée du mandat de ces autorités étant fixé par la loi, il appartient à la loi seule de la modifier. Les exemples de telles modifications sont nombreux : une loi du 12 mai 1951 réduit de quelques mois la durée du mandat de l'Assemblée nationale pour que les élections générales aient lieu en mai ; une ordonnance du 3 juillet 1962 met fin au mandat des députés et sénateurs élus en Algérie après l'indépendance de celle-ci, avant que ce mandat ne soit venu à son expiration normale. Pour les Conseils généraux, de nombreux textes législatifs sont intervenus pour prolonger les mandats et éviter qu'il y ait concomitance entre les élections cantonales et les élections législatives. Ainsi, la loi du 21 décembre 1966 proroge le mandat de la série sortante des Conseils généraux



et réduit la durée du mandat des Conseils généraux de Seine-et-Oise à la suite de la mise en place des nouveaux départements dans la région parisienne.

La loi récente modifiant les règles relatives aux Conseils de prud'hommes prescrit une élection générale et prévoit que le mandat des conseillers prud'hommes actuellement en cours prendra fin à la suite de nouvelles élections.

Tant l'analyse de la mesure que les précédents législatifs nombreux en la matière démontrent qu'il n'y a pas dans ces dispositions de violation du principe de la séparation des pouvoirs. La matière en effet est bien du domaine du législateur.

Sur un plan pratique, il serait d'ailleurs grave de refuser ces pouvoirs à la loi. Peut-on affirmer que l'exécutif est en mesure de prononcer la dissolution alors qu'il y a une contestation sur le décret actuel de suspension ? Si ce décret est annulé, il y aurait un risque de blocage juridique. De plus, il apparaît impossible de dire que la loi ne peut pas intervenir pour des mesures individuelles. On ne voit pas alors quelles solutions pourraient être apportées dans les cas où il y a nécessité, par exemple, de valider un concours qui a été annulé.

Les sénateurs invoquent également un moyen tiré de l'article 34. La loi détermine les principes fondamentaux "de la libre administration des collectivités locales" et, selon l'article 37, c'est à l'exécutif qu'il appartient de mettre ces principes en application. Les textes invoqués sont destinés à protéger le pouvoir réglementaire contre les empiétements de la loi. Les parlementaires peuvent-ils trouver dans un tel moyen un argument d'inconstitutionnalité ? Je ne crois pas qu'il soit nécessaire de répondre sur ce point particulier puisqu'il suffit de constater que l'abréviation des mandats dont il s'agit n'est pas une mesure réglementaire mais simplement une mesure individuelle et, par là même, est en dehors du champ d'application des articles 34 et 37.

Enfin, les sénateurs soulèvent la méconnaissance de l'article 74, de la Constitution. La réponse, ici, est la même que celle qui a été faite précédemment à ce moyen soulevé pour l'article 8-II par les députés.

Monsieur SEGALAT conclut donc à la conformité de la loi à la Constitution.

Le Président remercie Monsieur SEGALAT du rapport qui vient d'être présenté.

A ce moment des débats, le Conseil est informé que le Secrétaire parlementaire du groupe de la Gauche démocratique annonce au Conseil qu'il lui fait parvenir une saisine sur ce texte, signée par plus de 60 sénateurs. Une discussion s'engage sur la recevabilité d'une telle saisine en cours de délibéré.

Monsieur MONNERVILLE dit que le délibéré est en cours et qu'il doit se poursuivre.

Monsieur COSTE-FLORET est du même avis mais ajoute que, si la nouvelle saisine parvient au Conseil avant la promulgation de la loi, le Conseil devra l'examiner.

Monsieur GOGUEL remarque que nous avons là la preuve de l'inconvénient évident qu'il y a à ne pas avoir fixé un délai précis pour saisir le Conseil. Actuellement, le délibéré doit se continuer mais, si la saisine parvient avant la promulgation, il devra l'examiner.

Le Président cite l'article 62 de la Constitution qui indique que les décisions du Conseil s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. Si la décision est rendue avant que la nouvelle saisine parvienne, il semble bien que la nouvelle saisine sera irrecevable puisque la loi, dont le Conseil a été saisi en son entier, aura été déclarée conforme ou non conforme à la Constitution. Cet avis apparaît partagé par l'ensemble des membres du Conseil.

La discussion générale est donc ouverte sur le rapport de Monsieur SEGALAT.

Monsieur GOGUEL remarque que la façon dont la saisine des députés est argumentée, en ce qui concerne l'article 3 de la loi, démontre à elle seule l'inanité du moyen. L'argument se détruit de lui-même.

Les députés socialistes estiment qu'il est normal "afin d'éviter une atomisation de la représentation au détriment de la démocratie" qu'une loi prévoie un seuil de représentativité pour permettre aux listes de participer à la répartition des sièges. Une règle d'une portée beaucoup moins grande puisqu'elle n'aboutit pas à priver d'un siège les électeurs d'une liste mais simplement empêche que la campagne d'une liste non représentative soit financée par la collectivité serait contraire à l'article 4 de la Constitution sur la liberté des partis. Le rapprochement de ces deux appréciations suffit à démontrer à quel point la critique manque de pertinence.

Sur le second point (article 74), le projet de loi prévoit des modifications de l'organisation du régime du territoire. Il n'envisageait pas de nouvelles élections pour l'assemblée territoriale. Il est curieux de constater, au passage, que les députés semblent penser que, quand il y a un amendement du Sénat, il faut un avis de l'assemblée territoriale (article 8-II) mais que, quand l'amendement vient de l'Assemblée nationale, un tel avis n'est pas nécessaire puisqu'ils ne critiquent pas au regard de l'article 74, l'article 8-I.

De toute façon, cette remarque est faite, il est certain que la consultation sur un amendement est impossible.

Sur la saisine des sénateurs, le premier mouvement de Monsieur GOGUEL a été de voir une contradiction entre les deux amendements qui ont donné naissance à l'article 8-I et à l'article 8-II.

A la réflexion, il apparaît que, juridiquement, prolonger un mandat ou l'abroger sont des dispositions de même nature. L'une comme l'autre s'analysent effectivement comme la modification de la durée d'un mandat. C'est donc au Parlement qu'il revient de prendre une telle décision. Ainsi, c'est son droit de décider qu'une loi sera l'application immédiate. Pour ces raisons, Monsieur GOGUEL se rallie totalement aux conclusions du rapporteur.

Monsieur BROUILLET, en ce qui concerne la compatibilité entre le droit d'amendement et les dispositions de l'article 74, estime qu'il y a un argument de valeur dans la saisine. C'est celui avancé par Monsieur RICHARD qui distingue entre les amendements qui modifient un texte et ceux qui ajoutent à ce texte. Si l'amendement soumis, comme c'est le cas ici, entre dans la matière du projet de loi initial, il n'y a pas de question, il est inutile d'envisager une nouvelle consultation. Il reste néanmoins une question de principe. Si il existe une novation radicale par le sujet traité dans l'amendement, il est possible de concilier le droit d'amendement et la nécessité de consulter l'assemblée territoriale. Il serait alors légitime que le texte nouveau soit renvoyé devant l'assemblée territoriale.

Monsieur COSTE-FLORET est tout à fait en accord avec Monsieur SEGALAT et complètement en désaccord avec Monsieur BROUILLET. Monsieur COSTE-FLORET a participé à la rédaction de l'article 74 et il ne faisait aucun doute pour ceux qui l'ont écrit que, simplement, il impose la consultation sur le projet ou sur la proposition initiale. Il en va exactement dans ce cas comme dans celui de la consultation du Conseil économique prévue par l'article 70 de la Constitution. Il convient d'ailleurs de noter, ce qui répond à la préoccupation de Monsieur BROUILLET, que, si l'amendement est totalement étranger à la matière traitée par la proposition de loi, il est irrecevable, en vertu des règles posées par les règlements des assemblées parlementaires.

Monsieur GOGUEL précise, sur ce point, qu'une navette entre le Parlement et un assemblée territoriale est tout à fait inconcevable. Elle serait, d'ailleurs, en contradiction avec les dispositions de valeur constitutionnelles qui donnent au Gouvernement le droit d'inscrire un texte à l'ordre du jour prioritaire. S'il y a irrecevabilité, du fait que la matière traitée est étrangère à celle du projet, c'est l'assemblée saisie qui est elle-même juge de cette irrecevabilité. Elle seule est juge de ce point et nous n'avons, en aucune manière, à contrôler la façon dont elle l'apprécie. Le rôle du Conseil se borne alors à constater que l'assemblée a déclaré le texte recevable ou irrecevable.

Monsieur BROUILLET n'est pas en désaccord avec ce qui vient d'être dit. Il estime, lui aussi, que la seule sanction est l'exception d'irrecevabilité jugée par les assemblées.

Monsieur COSTE-FLORET indique qu'il a été troublé en lisant cette loi car il lui était apparu que le Parlement prononçait une dissolution. Mais, Monsieur SEGALAT l'a convaincu par son analyse. De plus, il lui semblait fort difficile de dire que la loi ne peut pas faire ce que peut faire le Gouvernement lui-même. Il se rallie complètement aux conclusions du rapporteur.

Monsieur MONNERVILLE constate que tous les membres du Conseil sont d'accord sur ces conclusions.

Monsieur GROS demande si le Conseil a déjà une jurisprudence sur l'interprétation de l'article 4 de la Constitution.

Monsieur GOGUEL lui répond que cet article avait déjà été invoqué. Dans l'affaire sur les associations, il avait été dit au Sénat que la déclaration préalable serait une limitation à la liberté des partis. Mais il était apparu, par une analyse plus précise, que les partis ne sont pas nécessairement des associations de la loi de 1901 mais sont souvent de simples associations de fait. Que dès lors, la loi n'était pas en contradiction avec l'article 4 en ce qui concerne les partis et, c'est pourquoi, la décision du Conseil ne se réfère nullement à l'article 4 de la Constitution.

Monsieur GROS remarque alors que la saisine analyse d'une façon inexacte le rôle des partis puisque ceux-ci seraient pour les élections "les intermédiaires privilégiés de la volonté populaire". Or, l'article 4 indique qu'ils "concourent à l'expression du suffrage". S'ils concourent, c'est qu'ils le font avec d'autres. Ce ne sont pas les partis mais les candidats qui recueillent des suffrages. Il conviendrait, semble-t-il, de préciser davantage la rédaction à ce sujet.

Le Président pense qu'il est préférable se s'en tenir au texte de Monsieur SEGALAT.

A ce moment, le Conseil est informé que la saisine annoncée par les sénateurs de la Gauche démocratique est parvenue au Secrétariat général.

Il est donné lecture du texte de cette saisine et tous les membres du Conseil sont d'accord pour estimer qu'elle n'apporte aucun argument nouveau. Simplement il conviendrait, en raison de sa rédaction, de modifier légèrement un considérant de façon à répondre à la question sur la libre administration des collectivités locales par leurs assemblées élues.

Les conclusions du rapport de Monsieur SEGALAT sont adoptées à l'unanimité, il est alors procédé à la lecture de la décision.

.../...

Monsieur SEGALAT n'a pas repris dans sa rédaction le considérant final "Considérant, qu'en l'espèce, il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les autres dispositions de la loi soumise à son examen". Il estimait en effet que cette rédaction donne aux décisions du Conseil une allure notariale qui lui paraît choquante. Si ce considérant est nécessaire, en ce qui le concerne, des lois complexes, il ne conçoit pas quelle est son utilité dans le cas d'une loi simple, où seule une disposition particulière est contestée et où les autres ne semblent véritablement poser aucune question de constitutionnalité. Mais, après que la nouvelle saisine soit parvenue en cours de délibéré et que soit apparue la nécessité pour le Conseil d'indiquer qu'il a examiné tous les moyens de constitutionnalité pour que l'irrecevabilité d'une saisine tardive ne fasse pas, le cas échéant, l'objet de discussion, Monsieur SEGALAT se range à l'avis des autres membres du Conseil et le considérant "de style" est introduit à la fin de la décision.

Le texte de la décision est adopté tel qu'il sera joint au présent procès-verbal.

Le Président constatant qu'il est 13 heures demande aux membres du Conseil s'ils désirent continuer sans suspension, Monsieur JOXE, rapporteur de la seconde affaire, étant obligé de s'absenter dans le début de l'après midi.

Dans ces conditions, avec l'accord de tous les membres, le Président déclare que la séance se continue et donne la parole à Monsieur Louis JOXE pour son rapport sur la seconde affaire.

Le président donne la parole à Monsieur JOXE qui présente sur la présente affaire le rapport ci-après :

"Trois propositions de loi ont été déposées au Sénat :

Une par Monsieur TOUZET et les membres de la Gauche démocratique.

Une par Monsieur SCHWINT et les membres du groupe Socialiste.

Ces deux propositions tendent à faire commémorer le 8 mai et à le déclarer jour férié.

La troisième proposition, de Monsieur LEFORT et des sénateurs communistes tend à faire du 8 mai un jour de fête nationale.

La Commission des Affaires Sociales du Sénat saisie de ces trois propositions, retient, dans son rapport présenté par Monsieur TOUZET, les conclusions ci-après : le 8 mai sera ajouté aux fêtes légales qui sont des jours fériés, énumérées par l'article L.222-1 du code du travail.

C'est à cette conclusion que le Premier Ministre a opposé le 16 mai 1979 l'irrecevabilité prévue par l'article 41 de la Constitution. Il estime en effet que la matière n'est pas au nombre de celles que l'article 34 de la Constitution réserve à la compétence du législateur.

Le président du Sénat n'a pas donné son accord à cette irrecevabilité et a saisi le Conseil pour qu'il dise si les dispositions dont il s'agit sont du domaine de la loi.

#### HISTORIQUE :

##### - Sous la IVème République :

Une ordonnance de 1945 dispose : " la journée du 8 mai 1945 à partir de midi et la journée du 9 mai 1945 seront jours fériés".

Puis la loi du 7 mai 1946 décide que la commémoration de la victoire "sera célébrée le 8 mai de chaque année si ce jour est un dimanche et, dans le cas contraire, le premier dimanche qui suivra cette date".

Enfin, d'une portée plus générale, est la loi du 20 mars 1953 relative à la commémoration de l'armistice du 8 mai 1945 : "La République française célèbre annuellement la commémoration de l'armistice du 8 mai 1945. Le 8 mai sera jour férié". A vrai dire il s'agissait non d'un armistice mais d'une capitulation.

##### - Sous la Vème République :

###### a) Décrets :

Un décret du 11 avril 1959 dispose : "article premier : la République française célèbre chaque année la commémoration de la victoire de 1945 le deuxième dimanche du mois de mai.

article 2 : à titre transitoire, les dispositions de la loi du 20 mars 1953 demeurent en application en 1959".

Ce décret modifie une loi antérieure à la Constitution ainsi que le permet l'article 37 de celle-ci - cité dans les visas du décret - en exigeant simplement un avis préalable du Conseil d'Etat.

A titre exceptionnel, pour la commémoration du vingtième anniversaire de la victoire, un décret de 1965 a déclaré que "le 8 mai 1965" serait jour férié.

Enfin, le décret du 17 janvier 1968 dispose que la victoire sera commémorée chaque année à la fin de la journée anniversaire, c'est-à-dire à la fin de la journée du 8 mai.

b) Propositions de loi :

Durant la Vème République de nombreuses propositions de loi relatives à la célébration du 8 mai ont été déposées. Elles ont toutes été déclarées irrecevables par application de l'article 41 de la Constitution, sans que vous en fussiez saisis, les Présidents d'assemblée s'étant, à chaque fois, déclarés d'accord avec le Premier Ministre :

Sénat : 2 mai 1961, 29 avril 1970, 13 mai 1975.

Assemblée nationale : 15 avril 1975 et 3 avril 1979.

PROPOSITION DE LOI SOUMISE AU CONSEIL : CONCLUSION DU RAPPORT PRESENTE PAR MONSIEUR TOUZET AU NOM DE LA COMMISSION DES AFFAIRES SOCIALES.

Cette proposition est différente des précédentes en ce qu'au lieu de parler de commémoration elle rattache la question au code du travail, article L.222-1. Elle ajoute à cet article, qui est libellé comme suit : "les fêtes légales ci-après désignées sont des jours fériés : le 1er janvier, le lundi de Pâques, le 1er mai" les mots "le 8 mai". Ainsi, elle fait du 8 mai un jour férié qui s'ajoute à ceux déjà déterminés par l'article L.222-1 du code du travail.

L'article L.222-1 du code du travail résulte de la codification de la partie législative de ce code par la loi du 2 janvier 1973. Le Conseil d'Etat n'a, semble-t-il, émis aucune réserve sur le classement en partie législative de ce texte.

C'est, apprenons nous par les débats, en raison du fait qu'il s'agit d'ajouter à un texte classé en partie législative des dispositions semblables à celles qu'il contient déjà que le Président du Sénat ne s'est pas rangé à l'avis du Gouvernement qui avait opposé à la proposition l'irrecevabilité de l'article 41.

Après cet exposé des données historiques et des particularités de l'affaire d'aujourd'hui il convient d'examiner les données juridiques qui vont guider notre solution.

Une confusion certaine a jusqu'à présent régné en la matière. On a employé sans trop se soucier de leur sens précis, les mots : célébration, commémoration, fête légale et jour férié. Il convient de définir ces notions en fonction de leurs conséquences juridiques.

#### A - FETES LEGALES

Le terme de fête légale est ambigu. Si on peut penser qu'il s'agit de jours déclarés jours de fête par la loi, on remarque que les dates déclarées fêtes légales par des textes - qui sont effectivement des textes législatifs - étaient antérieurement fixées par des traditions anciennes. Tel est le cas aussi bien des fêtes religieuses (Noël, ascension etc..) que pour le 1er janvier ou le 14 juillet, par exemple.

Le 1er mai ne correspond pas, lui, à une tradition ancienne. C'est un "jour férié et chômé" qui a été institué par une loi du 30 avril 1947.

La notion d'une "fête légale" ne semble pas être une notion juridique. La fête légale en effet recouvre simplement l'idée de célébration ou de commémoration mais elle n'a aucune conséquence sur les droits et obligations des citoyens. Elle n'a notamment aucune conséquence en droit du travail. Si elle entraîne des effets en droit du travail c'est simplement quand elle est en outre déclarée jour férié.

On ne voit donc pas quels pourraient être les règles et les principes fondamentaux visés dans l'article 34 de la Constitution qui seraient affectés par la création de fêtes légales, de célébrations ou de commémorations.

#### B - JOURS FERIES

Si la notion de jour férié est une notion juridique, il serait pourtant vain de chercher la définition des mots "jours fériés" dans le code du travail ou dans les autres textes législatifs. Ce qui nous importe pour déterminer la nature juridique de la création d'un jour férié ce sont les conséquences, en droit, d'une telle création. Ce sont ces conséquences qui nous permettront de dire si une telle création est de nature législative ou réglementaire.

La première conséquence est énoncée dans l'article L.222-2 du code du travail. Cet article interdit que les jeunes travailleurs et apprentis de moins de 18 ans ainsi que les femmes soient employés "les jours de fêtes reconnus par la loi". Ces jours de fêtes reconnus par la loi sont ceux qu'énumère l'article précédent, l'article L.222-1.



Les salariés dont il est interdit de les faire travailler les jours de fêtes étant actuellement mensualisés - en tout cas pour la quasi totalité d'entre eux - il s'ensuit que la création d'un jour férié revient à leur attribuer un jour supplémentaire de congé payé.

Pour les autres salariés la situation est beaucoup plus variée. Selon un usage, qui se généralise par les conventions collectives de travail, les jours fériés sont chômés dans la plupart des entreprises. Les conventions collectives comportent des dispositions relatives au chômage des jours fériés et à leur rémunération. Pour le personnel mensualisé quand un jour férié est chômé dans une entreprise la rémunération du personnel payé au mois ne peut subir aucune réduction de ce chef. (Loi du 19 janvier 1978, accord annexé). Il convient de noter que la mensualisation s'est généralisée par des conventions dans les années 1970 et que ce régime doit s'appliquer progressivement à tous les salariés du fait d'une loi récente que vous avez déclarée conforme à la Constitution par votre décision du 18 janvier 1978.

En principe, quand un salarié travaille un jour férié il n'a droit à aucune majoration spéciale, mais cette règle n'a plus de portée du fait de la loi de 1978 puisque l'ouvrier est payé quand il a chômé ou, s'il travaille un tel jour, il reçoit un salaire majoré, souvent jusqu'à 100 %.

On peut donc résumer le droit qui s'applique actuellement en disant : le jour férié comporte l'interdiction pour les employeurs de faire travailler les femmes et les mineurs.

L'existence d'un jour férié donne donc à ces salariés un jour de congé supplémentaire.

La création d'un jour férié donne également un jour de congé supplémentaire, payé, à la quasi totalité des autres salariés.

Ce sont ces conséquences du jour férié qui aggravent les obligations des employeurs, tant par le jeu direct de la loi (de l'article L.222-2), que par l'effet des conventions collectives en ce qui concerne les autres salariés mensualisés; qui conduisent à penser que l'institution d'un jour férié touche aux principes fondamentaux du droit du travail. Il modifie, en effet, les charges qui résultent du contrat du travail en matière de rémunération.

C'est en raison de ces effets du jour férié que je vous propose un projet qui conclut à la nature législative de la proposition de loi qui crée un jour férié nouveau et qui le fixe à la date du 8 mai .

.../...

Monsieur le Président remercie Monsieur Louis JOXE de son rapport et déclare ouverte la discussion générale.

Monsieur COSTE-FLORET constate qu'il s'agit d'une modification du code du travail.

Monsieur GOGUEL estime que la proposition a des conséquences certaines sur le droit du travail. Il se demande par contre si la fixation d'une date donnée est elle aussi du domaine de la loi. On pourrait soutenir qu'il appartient au législateur de dire quelles sont les conséquences d'un jour férié mais que la détermination de ces jours fériés est du domaine réglementaire. Néanmoins, il apparaît qu'il y a une contagion dans une affaire semblable de la compétence législative, c'est pourquoi, Monsieur GOGUEL, finalement, est d'accord avec les conclusions du rapporteur.

Il désirerait néanmoins, que notre décision n'apparaisse pas désavouer la façon dont les Présidents d'assemblée ont statué sur les propositions de loi relatives à cette matière lorsque l'article 41 était soulevé par le Premier ministre antérieurement à la codification dont est résulté le texte de l'article L.222-1.

Il conviendrait sans doute dans le même souci de faire allusion à la progression de la mensualisation.

Monsieur SEGALAT est d'accord sur la solution proposée. n'en est pas néanmoins effrayé par les conséquences économiques de cette décision. Il remarque que le coût de l'institution d'un jour férié est énorme pour la collectivité. En ce qui concerne, la seule S.N.C.F., une journée de salaire revient à 63 millions de francs actuels.

Monsieur le Président constate que la commission de codification a inscrit les dates des jours fériés à l'article L.222-1 du code du travail.

Le Conseil d'Etat a approuvé cette classification. A l'Assemblée nationale personne ne s'est soucié de cette question. La commission de codification nous saisit très souvent de brouilles sans intérêt et dans ce cas précis elle n'a rien fait. C'est une erreur dont les conséquences sont très graves.

Monsieur MONNERVILLE remarque que le mois de mai est coupé de part en part par des jours fériés. Il n'empêche que nous sommes en présence d'une loi. Il convient de remarquer, pour la petite histoire, que seul le Secrétaire d'Etat aux anciens combattants a représenté le Gouvernement quand cette proposition a été soumise au Sénat. Il y avait pourtant de nouvelles données juridiques, aux conséquences économiques importantes, depuis 1973.

.../...

Le Président est d'accord sur tout ce qui a été dit mais il est affligé de la solution qui s'impose.

Monsieur BROUILLET regrette également les conséquences financières de cette affaire mais, il estime que l'ordonnancement juridique général, fait qu'un tel texte met en cause des principes fondamentaux du droit du travail. En outre une tradition fort ancienne, qui remonte à la Révolution, fait que les fêtes nationales et les jours fériés de commémorations importants ne pourraient être dits de caractère réglementaire. Des dispositions relatives à ces fêtes se trouvent dans les Constitutions révolutionnaires elles-mêmes.

Notamment la Constitution du 3 septembre 1791 indique dans son titre premier : "il sera établi des fêtes nationales pour conserver le souvenir de la Révolution française, entretenir la Fraternité entre les citoyens et les attacher à la Constitution, à la Patrie et aux lois".

Monsieur BROUILLET cite encore une résolution du Comité du Salut Public, signée de ROBESPIERRE sur le même sujet, ainsi que d'autres textes de la période révolutionnaire.

Certains de ces textes ont été traduits en langues étrangères afin que l'ensemble des peuples du monde puissent s'inspirer de ces principes pour se donner un régime fondé sur la liberté et la démocratie. En 1905 encore, alors que l'on prononce la séparation de l'église et de l'Etat, la loi déclare fêtes légales certaines fêtes religieuses.

En 1947 enfin, il en va de même pour le 1er mai. Ces considérations historiques font partie de notre histoire et des principes des lois de la République et à elles seules auraient empêché. Monsieur BROUILLET d'estimer que les dispositions aujourd'hui soumises au Conseil peuvent n'être pas de nature législative.

Après cette discussion, les conclusions de Monsieur JOXE et le projet de décision, tel qu'il est annexé au présent procès-verbal, sont adoptés par tous les membres du Conseil, à l'exception du Président qui s'abstient.

La séance est levée à 14 h 05.

Coll. qui sur l'un des 11 et 14 de la  
Constitution: 4 la \_\_\_\_\_

*unitaires, m*  
*métropole* !

~~Considérant que la loi rendant applicable le Code de procédure pénale et certaines dispositions législatives dans les territoires d'Outre-mer aménage les juridictions et la procédure pénale pour répondre aux conditions locales ; que, pour tenir compte des particularités insulaires, en vue de sauvegarder les intérêts propres des territoires d'Outre-mer, notamment de leur dispersion sur de grandes étendues, de leur faible densité démographique et des difficultés de communication inhérentes à leur situation géographique, l'organisation de la juridiction pénale retenue par cette loi diffère de celle des départements ; qu'ainsi, dans certains ressorts, la juridiction correctionnelle est, sauf si le prévenu demande à être jugé par une juridiction collégiale, constituée par un juge unique ; que de même, dans certains ressorts, il est donné compétence à un seul magistrat pour exercer successivement dans la même affaire des fonctions <sup>mais les départements métropolitains en métropole</sup> qui, sur les autres parties du territoire de la France, sont réparties entre un magistrat du Parquet, un juge d'instruction et une formation collégiale ;~~

Considérant que cette loi qui adopte pour la justice pénale dans les territoires d'Outre-mer une organisation spécifique tenant compte des conditions particulières ~~de ces territoires~~ dont il s'agit, constitue un élément de l'organisation particulière de ces territoires et aurait dû, en application de l'article 74 de la Constitution, être précédée d'une consultation des assemblées territoriales intéressées ;

*eu lieu* Considérant qu'une telle consultation n'ayant pas eu lieu, la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ~~n'a pas~~ été adoptée selon une procédure conforme à la Constitution

que les dispositions de la loi fixent les règles particulières d'organisation de la justice pénale dans les T.O.M. n'ayant pas été soumis à la consultation des Assemblées territoriales intéressées, <sup>l'absence</sup> comme <sup>l'absence</sup> d'origine de l'absence de l'article 74 de la Constitution, elles n'ont pas été

① Coll. qui de la saisie et l'examen au c.c. fixe la composition et l'organisation des juridictions pénales dans les Territoires d'Outre-mer et, par conséquent, modifie de ce fait au c.c. qui sera en application dans les territoires, que

Assemblée territoriale

Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution : "Les territoires d'Outre-Mer de la République ont une organisation particulière tenant compte de leurs intérêts propres dans l'ensemble des intérêts de la République. Cette organisation est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée" ;

Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel fixe la composition et la compétence des juridictions pénales dans les territoires d'outre-mer et, par voie de conséquence, modifie les règles du code de procédure pénale, qu'elle rend applicable dans ces territoires  ~~; que, pour tenir compte des particularités insulaires de ces territoires, de leur dispersion sur de grandes étendues, de leur faible densité démographique et des difficultés de communication, l'organisation des juridictions pénales retenue par cette loi diffère de celle de la métropole ; qu'ainsi, dans certains ressorts, la juridiction correctionnelle est, sauf si le prévenu demande à être jugé par une juridiction collégiale, constituée par un juge unique ; que, de même, dans certains ressorts, il est donné compétence à un seul magistrat pour exercer successivement dans la même affaire des fonctions qui, en métropole, sont réparties entre un magistrat du Parquet, un juge d'instruction et une formation collégiale ;~~

Considérant que cette loi qui adopte pour la justice pénale dans les territoires d'outre-mer une organisation spécifique, tenant compte des conditions particulières de chacun d'eux, constitue un élément de l'organisation particulière de ces territoires et aurait dû, en application de l'article 74 de la Constitution, être précédée d'une consultation des assemblées territoriales intéressées ;

Considérant que les dispositions de la loi fixant les règles particulières d'organisation de la justice pénale dans les territoires d'outre-mer n'ayant pas été soumises à la consultation des assemblées territoriales intéressées, comme l'aurait exigé le respect de l'article 74 de la Constitution, elles n'ont pas été adoptées selon une procédure conforme à la Constitution ;

Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution : "Les territoires d'Outre-Mer de la République ont une organisation particulière tenant compte de leurs intérêts propres dans l'ensemble des intérêts de la République. Cette organisation est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée" ;

Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel fixe la composition et la compétence des juridictions pénales dans les territoires d'outre-mer et, par voie de conséquence, modifie les règles du code de procédure pénale, qu'elle rend applicable dans ces territoires ; que, pour tenir compte des particularités insulaires de ces territoires, de leur dispersion sur de grandes étendues, de leur faible densité démographique et des difficultés de communication, l'organisation des juridictions pénales retenue par cette loi diffère de celle de la métropole ; qu'ainsi, dans certains ressorts, la juridiction correctionnelle est, sauf si le prévenu demande à être jugé par une juridiction collégiale, constituée par un juge unique ; que, de même, dans certains ressorts, il est donné compétence à un seul magistrat pour exercer successivement dans la même affaire des fonctions qui, en métropole, sont réparties entre un magistrat du Parquet, un juge d'instruction et une formation collégiale ;

Considérant que cette loi qui adopte pour la justice pénale dans les territoires d'outre-mer une organisation spécifique, tenant compte des conditions particulières de chacun d'eux, constitue un élément de l'organisation particulière de ces territoires et aurait dû, en application de l'article 74 de la Constitution, être précédée d'une consultation des assemblées territoriales intéressées ;

Considérant que les dispositions de la loi fixant les règles particulières d'organisation de la justice pénale dans les territoires d'outre-mer n'ayant pas été soumises à la consultation des assemblées territoriales intéressées, comme l'aurait exigé le respect de l'article 74 de la Constitution, elles n'ont pas été adoptées selon une procédure conforme à la Constitution ;