

**A propos du référendum décisionnel local reconnu aux
électeurs des collectivités territoriales par la loi
constitutionnelle du 28 mars 2003**

André Oraison

► **To cite this version:**

André Oraison. A propos du référendum décisionnel local reconnu aux électeurs des collectivités territoriales par la loi constitutionnelle du 28 mars 2003. *Revue juridique de l'Océan Indien*, Association " Droit dans l'Océan Indien " (LexOI), 2004, pp.237-244. hal-02541651

HAL Id: hal-02541651

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02541651>

Submitted on 14 Apr 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**À PROPOS DU REFERENDUM DECISIONNEL LOCAL
RECONNU AUX ELECTEURS DES COLLECTIVITES
TERRITORIALES PAR LA LOI CONSTITUTIONNELLE DU
28 MARS 2003**

**(LA RECONNAISSANCE D'UN NOUVEL OUTIL DE LA DEMOCRATIE
DIRECTE PAR L'ARTICLE ADDITIONNEL 72-1 DE LA CHARTE
SUPREME DE LA VEME REPUBLIQUE)**

Par André ORAISON

*Professeur de Droit public à l'Université de La Réunion (Université Française de
l'Océan Indien)*

Résumé : La mise en œuvre des référendums locaux décisionnels doit contribuer à assurer le développement de la démocratie de proximité et renforcer le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales de la République. Sur ce point, personne ne peut se montrer hostile au progrès que représente l'article additionnel 72-1 de la Constitution (alinéa 2). Il convient par ailleurs de remarquer qu'à la suite de la consécration du référendum décisionnel local, les conseils élus n'ont plus de monopole dans la prise des décisions et, d'une manière plus générale, dans la libre administration des collectivités territoriales. Il s'agit là d'une des principales innovations de "l'Acte II de la décentralisation", qu'il convient de saluer comme un acquis sur lequel on ne reviendra pas ! Cependant, la loi organique du 1^{er} août 2003, "relative au référendum local", apporte une précision qui devrait inciter les collectivités territoriales à ne pas abuser de l'institution du référendum décisionnel local : dans son article unique, elle décide que "les dépenses liées à l'organisation du référendum constituent une dépense obligatoire de la collectivité territoriale qui l'a décidée".

La loi constitutionnelle du 28 mars 2003 introduit dans la Constitution de la Vème République une série de mesures dont l'objectif est de permettre l'intégration de la France dans une Europe, à la fois fédérale et libérale. Ainsi révisée, la Constitution pose le principe d'une *organisation décentralisée* de la République et en tire un certain nombre de conséquences au niveau de la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales. La décentralisation a désormais un rang constitutionnel, au même titre que les principes d'égalité des citoyens devant la loi et d'indivisibilité de la République française. Dans le même ordre d'idées, la réforme met en place des mécanismes d'expression directe des

citoyens, dont le référendum décisionnel local qui avait pourtant fait l'objet d'un avis défavorable de la part du Conseil d'Etat, le 10 octobre 2002 ¹.

Pour éviter toute forme de dérapage dans le cadre d'un Etat unitaire comme la France, le Constituant a adopté le principe de l'organisation des référendums décisionnels locaux dans des conditions strictes et selon une procédure précise. Ces conditions et cette procédure sont détaillées par une loi organique du 1^{er} août 2003 (J.O.R.F., 2 août 2003, pp. 13218-13220). La loi indique les processus à suivre et les autorités compétentes pour recourir au référendum décisionnel local (II). Mais auparavant, il est utile de préciser la place de cet outil au sein de l'institution référendaire (I).

I/ LE REFERENDUM DECISIONNEL LOCAL : UNE NOUVELLE VARIANTE DE L'INSTITUTION REFERENDAIRE

La Loi fondamentale du 24 juin 1793 avait prévu le référendum législatif pour sa révision. Mais cette Constitution n'entra jamais en application et il faudra attendre l'avènement de la Vème République pour voir, de nouveau, surgir le référendum législatif. L'article 3 de la Constitution du 4 octobre 1958 reconnaît l'institution référendaire en tant que modalité d'expression de "la souveraineté nationale" (alinéa 1^{er}). Cette institution peut être définie comme un procédé de votation par lequel l'ensemble du peuple est appelé à se prononcer sur une question par "oui" ou par "non".

En France, le *référendum national* est facultatif et il ne peut être mis en œuvre que par le Président, en vertu des clauses 11 et 89 de la Constitution. L'article 11 est relatif à l'élaboration de la loi populaire ou *référendum législatif* pour l'approbation d'un projet de loi : dans cette hypothèse, le Peuple remplace le Parlement dans l'élaboration des lois. Le champ d'application du *référendum législatif* a été étendu à la suite de la révision constitutionnelle du 4 août 1995, avec pour objectif d'élargir les dispositions de l'article 11 aux "réformes relatives à la politique économique ou sociale de la Nation et aux services publics qui y concourent". Quant à l'article 89, il concerne la révision de la Constitution et prévoit le *référendum constituant* pour l'approbation définitive d'une réforme constitutionnelle, adoptée au préalable "en termes identiques" par l'Assemblée nationale et le Sénat.

Institution constitutionnelle désormais incontournable, dont il convient de "développer la culture", selon la formule du Chef de l'Etat, le référendum local est lui aussi une procédure par laquelle les citoyens se prononcent sur une question par "oui" ou par "non". Mais par rapport au référendum national, il présente deux éléments de spécificité : il n'a pas de caractère législatif et il n'intéresse qu'une fraction du corps électoral. Cependant, le *référendum local* n'est pas lui-même en soi

¹ Voir JERÔME (B.), "Le Conseil d'Etat rend un avis négatif sur le projet", *Le Monde*, samedi 12 octobre 2002, p. 13.

une nouveauté sous la Vème République. Dès à présent, il faut établir une distinction, selon que les référendums locaux sont reconnus par le Constituant ou par le Législateur.

L'instrument référendaire local institué par le Législateur a été envisagé, non sans restrictions, dans un certain nombre d'hypothèses. Il a été introduit pour la première fois en France, en vertu de la loi du 16 juillet 1971, pour permettre les fusions des petites communes à la demande des conseils municipaux intéressés ou du préfet, en cas de carence des élus (article 8). L'objectif de la réforme est de combattre les gaspillages financiers et la dispersion des moyens humains, tout en favorisant l'émergence de nouvelles solidarités au niveau local. Mais à ce jour, la réforme n'a pas connu un grand succès¹. Le référendum local est encore reconnu par la loi d'orientation du 6 février 1992 qui est "relative à l'administration territoriale de la République". Cette loi a ouvert aux conseils municipaux la possibilité de consulter les électeurs communaux "sur les décisions que les autorités municipales sont appelées à prendre pour régler les affaires de la compétence de la commune" (article 21)². On peut enfin citer la loi "d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire" : dans son article 85, la loi du 4 février 1995 donne la possibilité aux "électeurs inscrits sur les listes électorales" (au moins "un cinquième des électeurs" communaux) de "saisir le conseil municipal en vue de l'organisation d'une consultation sur une opération d'aménagement relevant de la décision des autorités municipales"³. Cependant, les résultats de ces référendums municipaux ne sont pas décisifs. Ainsi, le "référendum communal" n'est légal - en vertu de l'article 21 de la loi du 6 février 1992 - que si "la délibération qui décide la consultation indique expressément que cette consultation n'est qu'une demande d'avis" (J.O.R.F., 8 février 1992, p. 2066).

Concernant la démocratie référendaire locale reconnue par le Constituant, deux cas de figure se présentent. L'un est récent : il est établi par la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 (articles 72-1 et 72-4). L'autre est plus ancien et remonte aux origines de la Vème République (article 53).

Le référendum local a d'abord été reconnu par le Constituant, dès l'avènement de la Loi fondamentale de 1958. Considéré comme la traduction du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ou *droit d'autodétermination externe* forgé dans le cadre des Nations unies, son article 53 consacre un mécanisme de démocratie directe avec le *référendum de ratification indépendantiste* dans son alinéa 3 : "Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées". C'est cet article qui empêche le "largage" des collectivités ultramarines, après son interprétation libérale donnée par le Conseil constitutionnel,

¹ Voir BECET (J.-M.), "Le référendum intercommunal et l'article 8 de la loi du 16 juillet 1971 sur les fusions et regroupements de communes", La Revue Administrative, 1971, pp. 528-534.

² Voir AUBY (J.-B.), "La loi du 6 février 1992 et la citoyenneté locale", R.F.D.A., 1993/1, pp. 37-46.

³ Voir ROCHDI (G.), "Le référendum local dans la loi d'orientation du 4 février 1995 pour l'aménagement et le développement du territoire", Les Petites affiches, 18 décembre 1996, pp. 4-12.

dans sa décision du 30 décembre 1975. Dans l'affaire relative à l'*Autodétermination des Comores*, le Haut Conseil avait ainsi déclaré : "Les dispositions de cet article doivent être interprétées comme étant applicables, non seulement dans l'hypothèse où la France céderait à un Etat étranger ou bien acquerrait de celui-ci un territoire, mais aussi dans l'hypothèse où un territoire cesserait d'appartenir à la République pour constituer un Etat indépendant ou y être rattaché"¹. Mis en œuvre à plusieurs reprises, notamment aux Comores le 22 décembre 1974, ce verrou n'est pas remis en cause : aucune collectivité ne peut accéder à la souveraineté sans *référendum de ratification indépendantiste*.

Le référendum local connaît un nouveau champ d'application dans la France ultramarine. Cet instrument de la démocratie locale avait été annoncé par le Président de la République dans ses discours sur l'avenir des départements d'outre-mer. Le premier avait été prononcé à Fort-de-France (Martinique), le 11 mars 2000, et le second à Saint-Denis (La Réunion), le 18 mai 2001. À Saint-Denis, le Président avait ainsi déclaré : "L'heure des statuts uniformes est passée. Il n'y a plus aujourd'hui de formule unique qui réponde efficacement aux attentes variées des différentes collectivités d'outre-mer. Chacune d'entre elles doit être libre de définir, au sein de la République, le régime le plus conforme à ses aspirations et à ses besoins sans se voir opposer un cadre rigide et identique"².

Dans ce contexte, la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 est venue compléter la Constitution avec l'article 72-4, ainsi rédigé : "Aucun changement, pour tout ou partie de l'une des collectivités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 72-3, de l'un vers l'autre des régimes prévus par les articles 73 et 74, ne peut intervenir sans que le consentement des électeurs de la collectivité ou de la partie de collectivité intéressée ait été préalablement recueilli dans les conditions prévues à l'alinéa suivant. Ce changement de régime est décidé par une loi organique" (alinéa 1). "Le Président de la République, sur proposition du Gouvernement pendant la durée des sessions ou sur proposition conjointe des deux assemblées, publiées au *Journal officiel*, peut décider de consulter les électeurs d'une collectivité territoriale située outre-mer sur une question relative à son organisation, à ses compétences ou à son régime législatif. Lorsque la consultation porte sur un changement prévu à l'alinéa précédent et est organisée sur proposition du Gouvernement, celui-ci fait, devant chaque assemblée, une déclaration qui est suivie d'un débat" (alinéa 2).

Enfin, le référendum local connaît aujourd'hui un nouveau champ d'application - cette fois-ci dans l'ensemble des collectivités territoriales de la République (collectivités métropolitaines et collectivités ultramarines) - pour permettre l'épanouissement de la "démocratie de proximité". Généralement bien

¹ Voir ORAISON (A.), "Quelques réflexions critiques sur la conception française du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes à la lumière du différend franco-comorien sur l'île de Mayotte", R.B.D.I., 1983/2, pp. 655-698.

² Voir BACQUÉ (R.), "M. CHIRAC propose une révision constitutionnelle pour offrir des statuts «à la carte» à l'outre-mer", *Le Monde*, dimanche 20-lundi 21 mai 2001, p. 7.

accueilli par l'opinion publique, il est consacré par la loi constitutionnelle du 28 mars 2003. Ce texte apporte sa pierre à l'édifice en décidant que la décentralisation doit s'accompagner, à tous les niveaux, d'une plus grande faculté d'expression donnée aux administrés. Ajoutée à la Constitution après l'article 72 réécrit, voici - dans le Titre XII, intitulé "Des collectivités territoriales" - la clause 72-1, ainsi rédigée :

"La loi fixe les conditions dans lesquelles les électeurs de chaque collectivité territoriale peuvent, par l'exercice du droit de pétition, demander l'inscription à l'ordre du jour de l'assemblée délibérante de cette collectivité d'une question relevant de sa compétence" (alinéa 1^{er}). "Dans les conditions prévues par la loi organique, les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale peuvent, à son initiative, être soumis, par la voie du référendum, à la décision des électeurs de cette collectivité" (alinéa 2). "Lorsqu'il est envisagé de créer une collectivité territoriale dotée d'un statut particulier ou de modifier son organisation, il peut être décidé par la loi de consulter les électeurs inscrits dans les collectivités intéressées. La modification des limites des collectivités territoriales peut également donner lieu à la consultation des électeurs dans les conditions prévues par la loi" (alinéa 3).

La réforme inscrite dans l'article 72-1 de la Constitution pour promouvoir la "démocratie de participation" au niveau local sur l'ensemble du territoire national est innovante. Il en est ainsi dans la mesure où elle reconnaît, dans une République qui se veut résolument moderne et "à l'écoute de la France d'en bas" - pour reprendre les propres termes du Premier ministre Jean-Pierre RAFFARIN - le référendum décisionnel local dont il importe de préciser les conditions de mise en œuvre (II).

II/ LES CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DU REFERENDUM DECISIONNEL LOCAL

Le référendum décisionnel local apparaît comme un outil novateur pour promouvoir la démocratie au sein des collectivités territoriales. Il s'impose alors même que le Conseil d'Etat avait émis le 10 octobre 2002 un avis négatif sur ce point précis du projet de révision constitutionnelle concernant la décentralisation. Les Juges du Palais Royal avaient souhaité la suppression du principe d'un référendum "décisionnel" sur les actes relevant de la compétence des collectivités territoriales au motif qu'un tel droit reconnu aux citoyens est en rupture avec la tradition républicaine française de la démocratie représentative. Cependant, malgré cette opinion défavorable, la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 a ajouté à la Constitution une clause 72-1. Cette clause accorde droit de cité au référendum décisionnel local : "Les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale peuvent, à son initiative, être soumis, par la voie du référendum, à la décision des électeurs de cette collectivité" (alinéa 2).

Ainsi, les consultations populaires organisées sur cette base constitutionnelle, au niveau local, auront désormais valeur d'actes décisionnels et non plus seulement valeur d'avis consultatifs, comme c'était le cas dans le passé. Néanmoins, pour éviter toute forme de dérapage dans le cadre d'un Etat unitaire comme la France, le

Constituant de 2003 a adopté le principe de l'organisation des référendums décisionnels locaux dans des conditions très strictes et selon une procédure précise.

Ces conditions et cette procédure sont détaillées par la loi organique du 1^{er} août 2003 (J.O.R.F., 2 août 2003, pp. 13218-13220). La loi indique notamment quelles sont les étapes du processus à suivre (B) ainsi que les autorités compétentes pour recourir au référendum décisionnel local (A).

A/ L'initiative du référendum décisionnel local

L'alinéa 2 de l'article 72-1 de la Loi fondamentale souligne que les référendums décisionnels locaux ne peuvent intervenir que lorsque sont en cause "les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale". Ainsi, le référendum décisionnel local ne peut être organisé qu'à l'initiative des collectivités, génériquement identifiées à l'article 72 de la Constitution (alinéa 1^{er}) : à savoir "les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74". C'est dire aussi qu'il n'est pas question d'organiser un référendum décisionnel local sur n'importe quel sujet et certainement pas sur les grands projets à la réalisation desquels concourent des compétences multiples.

Dans son article 72-1, la Constitution souligne que l'*initiative* du référendum décisionnel local appartient à la "collectivité territoriale" (alinéa 2), sans toutefois préciser quelles sont les autorités compétentes pour la mettre en œuvre. Dès le vote de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003, il était néanmoins logique de penser que l'une de ces autorités serait l'organe délibérant de la collectivité concernée. À ce sujet, des précisions ont été apportées par la loi organique du 1^{er} août 2003. Dans son article unique, il est indiqué que "l'assemblée délibérante d'une collectivité territoriale peut soumettre à référendum local tout projet de délibération tendant à régler une affaire de la compétence de cette collectivité". L'article ajoute que "l'exécutif d'une collectivité territoriale peut seul proposer à l'assemblée délibérante de cette collectivité de soumettre à référendum local tout projet d'acte relevant des attributions qu'il exerce au nom de la collectivité".

Cependant, une observation critique s'impose : le référendum décisionnel local instauré par le Constituant de 2003 n'est pas *expressément*, au premier abord, un *référendum d'initiative populaire*. Mais pour être exact, il convient de combiner le référendum décisionnel local avec le droit de pétition, qui est lui aussi reconnu par la Constitution, dans son article 72-1 (alinéa 1^{er})¹.

En vérité, ces deux mécanismes de la démocratie directe locale se complètent sur un certain nombre de points. Dans les deux cas, ce sont en effet les mêmes et seuls électeurs d'une collectivité nommément identifiée qui pourront recourir à ces instruments. On doit surtout faire observer avec M. Michel VERPEAUX qu'il n'est

¹ Voir ORAISON (A.), "Réflexions sur le droit de pétition reconnu aux électeurs des diverses collectivités territoriales par la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 (La reconnaissance du «droit d'initiative populaire» dans le nouvel article 72-1 de la Constitution de la Vème République)", à paraître aux Petites affiches en 2004.

d'ailleurs "pas exclu que la pétition ait pour objet de demander l'inscription à l'ordre du jour de l'assemblée délibérante de la question de l'organisation d'une consultation des électeurs" sur un sujet précis relevant de la compétence d'une collectivité territoriale¹.

B/ La procédure à suivre en cas de référendum décisionnel local

Concernant les personnes appelées à se prononcer lors du référendum décisionnel local, la clause 72-1 spécifie que les projets retenus peuvent être "soumis, par la voie du référendum, à la décision des électeurs de cette collectivité" (alinéa 2). Ainsi, *seuls* les électeurs inscrits dans la collectivité intéressée sont invités à s'exprimer. Certes, la possibilité pour les citoyens des pays membres de l'Union européenne et pour d'autres citoyens étrangers de participer aux référendums locaux a été évoquée au Parlement. Mais c'est une solution intermédiaire, au demeurant logique, qui a été retenue. Dans son article unique, la loi organique du 1^{er} août 2003 dispose : "Seuls peuvent participer au scrutin les électeurs de nationalité française inscrits ... sur les listes électorales de la collectivité territoriale ayant décidé d'organiser le référendum et, pour un référendum local décidé par une commune, les ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne inscrits ... sur les listes électorales complémentaires établies pour les élections municipales".

En ce qui concerne la procédure référendaire, la loi organique du 1^{er} août 2003 donne également des précisions tout en prévoyant des limites à sa mise en œuvre. Elle dispose : "L'assemblée délibérante de la collectivité territoriale, par une même délibération, détermine les modalités d'organisation du référendum local, fixe le jour du scrutin, qui ne peut intervenir moins de deux mois après la transmission de la délibération au représentant de l'Etat". Dans cette "même délibération", l'assemblée délibérante doit convoquer les électeurs et définir la question qui leur est posée, étant entendu que ladite question doit être libellée de manière à leur permettre de décider, en répondant par «oui» ou par «non», s'ils approuvent le projet de délibération ou d'acte soumis à référendum local. Il est encore spécifié que "la délibération décidant d'organiser un référendum local adoptée par l'assemblée délibérante d'une collectivité territoriale autre que la commune est notifiée, dans les quinze jours à compter de sa réception, par le représentant de l'Etat aux maires des communes situées dans le ressort de cette collectivité". Les maires ont alors l'obligation d'organiser le scrutin. Mais dans l'hypothèse où un édile municipal refuse de procéder à cette organisation, le représentant de l'Etat, après l'en avoir requis, y procède "d'office".

Il est par ailleurs impératif qu'à l'occasion de chaque consultation populaire, il y ait une réelle information des électeurs. À ce sujet, la loi organique du 1^{er} août 2003 dispose qu'un dossier d'information sur l'objet du référendum décidé par la collectivité territoriale doit être mis "à disposition du public dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat". Elle décide aussi que les partis "auxquels ont

¹ Cf. VERPEAUX (M.), "Référendum local, consultations locales et Constitution", A.J.D.A., 24 mars 2003, p. 540.

déclaré se rattacher au moins 5% des élus de l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale ayant décidé d'organiser le référendum" sont habilités à participer à la campagne électorale en vue du référendum. La loi organique énumère enfin certaines hypothèses où une collectivité ne peut pas organiser de référendum décisionnel local. Il en est ainsi, par exemple, pendant les six mois précédant le renouvellement de l'organe délibérant de la collectivité territoriale et lors de la campagne électorale et des jours de scrutin prévus notamment pour le renouvellement général des députés ou encore lors d'un "référendum décidé par le Président de la République".

Quel est enfin le seuil de participation des "électeurs de cette collectivité", considéré comme indispensable pour valider les résultats de la consultation populaire et ne pas imposer - ce qui serait choquant pour la démocratie - un choix minoritaire à la population locale ? La question du quorum a également été tranchée par la loi organique du 1^{er} août 2003. Pour que le référendum local ait un caractère décisionnel, cette loi impose un seuil de participation au scrutin plutôt élevé : il prévoit en effet que "le projet soumis à référendum local est adopté si la moitié au moins des électeurs inscrits a pris part au scrutin et s'il réunit la majorité des suffrages exprimés". Cette solution n'échappe pas à la critique : ce quorum risque de ne pas souvent être atteint en raison du fort taux d'abstention constaté à l'occasion des scrutins locaux. N'aurait-il pas été judicieux d'abaisser à 33% - comme l'avait fait l'Assemblée nationale en première lecture avec l'accord du Gouvernement - au lieu de 50% le taux de participation permettant de valider un référendum décisionnel local ? Que dire alors en guise de conclusion ?

Conclusion

La mise en œuvre des référendums locaux décisionnels doit contribuer à assurer le développement de la démocratie de proximité et renforcer le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales de la République, qu'elles soient métropolitaines ou ultramarines. Sur ce point, personne ne peut se montrer hostile au progrès que représentent la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 et l'article additionnel 72-1 de la Constitution, dans son alinéa 2.

Il convient par ailleurs de remarquer qu'à la suite de la consécration du référendum décisionnel local, les conseils élus n'ont plus de monopole dans la prise des décisions et, d'une manière plus générale, dans la libre administration des diverses collectivités territoriales. Il s'agit là d'une des principales innovations de "l'Acte II de la décentralisation", qu'il convient de saluer comme un acquis sur lequel - il faut l'espérer - on ne reviendra pas !

Cependant, la loi organique du 1^{er} août 2003, "relative au référendum local", apporte une précision qui devrait inciter les diverses collectivités territoriales à ne pas abuser de l'institution du référendum décisionnel local : dans son article unique, elle décide en effet que "les dépenses liées à l'organisation du référendum constituent une dépense obligatoire de la collectivité territoriale qui l'a décidée".