

RAPPORT SUR L'ÉTAT DE LA DÉCENTRALISATION EN FRANCE: BILAN ET PERSPECTIVES

Gwénaél LE BRAZIDEC

RESUME: I. *Introduction*. II. *L'organisation territoriale française en perspective historique*. III. *La décentralisation à la française: schéma général*. IV. *Les collectivités territoriales "particulères"*. V. *Les perspectives de la décentralisation*. VI. *Vers la fin de l'État unitaire?*

I. INTRODUCTION

La France représente pour beaucoup le modèle paradigmatique de l'État unitaire. Aujourd'hui encore, l'organisation territoriale française conserve cette image en dépit des importantes modifications qu'elle a subies depuis une vingtaine d'année. Dans le pays de Descartes, imprégné de simplicité, de clarté et de rationalisme mais aussi d'égalité, voire d'égalitarisme, il est vrai que la formule de "l'État simple"¹ (unitaire) a toujours eu la préférence sur celle de "l'État complexe"² (fédéral).

La France correspond, dans les grandes lignes, au premier modèle étatique même si des évolutions récentes peuvent laisser apparaître des brèches dans son caractère unitaire. Ce n'est pas un hasard, en effet, si ce que l'on appelle la démocratie locale et son organisation (élections incluses) sont peu, voire pas du tout, traitées par les manuels de droit constitutionnel et, au contraire, relèvent des traités de droit administratif: le droit constitutionnel local n'en est qu'à ses débuts en France et on a affaire à de nom-

¹ Gicquel, Jean, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 19a. éd., Paris, Monchrestien, 2003, p. 63.

² Delpérée, Francis, "La complexité fédérale", in *Mélanges Pactet. L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs*, Paris, Dalloz, 2002.

breuses lois éparses en la matière qui n'ont été codifiées pour la première fois qu'en 1996.

Ceci dit, l'existence en France de collectivités intermédiaires entre l'État et les citoyens était déjà vécue comme une nécessité par Alexis de Tocqueville afin de garantir la liberté *via* la limitation des pouvoirs qu'elle implique: il s'agit d'une autre application de la maxime de Montesquieu selon laquelle "le pouvoir arrête le pouvoir". Une préoccupation plus prosaïque, celle de Napoléon III qui affirmait que l'on "peut gouverner de loin, mais on n'administre bien que de près", implique l'existence de modalités diverses (déconcentration, décentralisation) d'exercice du principe d'unité. Dans tous les cas, cependant, il ne s'agit normalement que d'une délégation du pouvoir administratif à l'exclusion du pouvoir politique (la loi restant le monopole du Parlement national).

La notion d'autonomie locale connaît dans le monde contemporain en général, et européen en particulier, un renouveau certain et fait partie sans discontinuer des années soixante-dix à nos jours de l'agenda politique institutionnel comme peuvent le démontrer les exemples britannique, belge, espagnol ou italien (entre autres). La France ne fait pas exception et la décentralisation a constitué un fait majeur de la réforme de l'État du dernier quart de siècle. Elle répond en effet aux enjeux des réformes institutionnelles pour son apport à la résolution de la crise fonctionnelle de l'État Providence (co-gestion des programmes de politiques publiques) et d'un retour à la politique au plus près des citoyens (démocratie locale) face aux phénomènes de la mondialisation en général et d'une construction européenne bureaucratique en particulier.

Dans ce panorama, les collectivités territoriales françaises, notamment les régions, font figure à part dans notre entourage immédiat. Leur originalité provient, bien entendu, de l'histoire de l'organisation territoriale française (I). Le schéma général depuis 1982 (II) sera l'occasion de comprendre la logique de fonctionnement de l'organisation actuelle et d'analyser ses principales caractéristiques afin de comprendre la tradition républicaine française. L'étude des cas particuliers que constituent la Corse et les collectivités d'outre-mer (III) permettra d'appréhender la souplesse relative du modèle et d'apprécier également les évolutions jurisprudentielles (depuis peu constitutionnelles) qui ont ébranlé le modèle traditionnel d'uniformité que la récente réforme constitutionnelle du 28 mars 2003 a définitivement mis au rebut et dont les perspectives ne se concrétisent qu'au fur

et à mesure que sont adoptées les lois organiques chargées de lui donner une réalité tangible (IV).

II. L'ORGANISATION TERRITORIALE FRANÇAISE EN PERSPECTIVE HISTORIQUE

Pour autant que l'organisation territoriale actuelle de la France n'est plus conforme au modèle napoléonien de l'État unitaire, il n'en resta pas moins qu'elle est héritière de son passé sans lequel elle est difficilement compréhensible.

La formation du modèle français remonte, dans une certaine mesure, à l'époque monarchique (A) mais ce n'est qu'avec la Révolution, son jacobinisme, et l'organisation, toute rationnelle, du régime napoléonien qu'elle a pris son visage moderne, peu à peu peaufiné et perfectionné par les régimes successifs, notamment par la III République (1870-1940) (B). Les bouleversements occasionnés par les deux conflits mondiaux et l'avènement de l'État Providence ont poussé les IV (1946-1958) et V (depuis 1958) Républiques sur la voie de la réforme structurelle de l'État sous la forme de la déconcentration (C) qui verra son aboutissement dans "l'audace" de 1982 qui conduit à "renverser le cours séculaire de la centralisation politique et administrative de la France".³

1. *La monarchie et les libertés locales*

L'extension territoriale, au cours des siècles du Royaume de France et sa transformation progressive en Nation sont concomitantes de la lente construction de l'État. L'État moderne qui se caractérise, entre autres, par l'unification du droit implique la disparition des structures féodales et des trop disparates autonomies locales. Un effort de centralisation est réalisé, marqué par l'étiollement des libertés communales et l'extension des pouvoirs du Roi et de ses représentants (les Intendants) dans les Provinces. Cependant, et contrairement à l'époque révolutionnaire, il n'y a pas de volonté d'éradiquer toute liberté ou tout particularisme local. Face à la complexité de la carte administrative, il ne s'agit que de quelques tentatives de

³ Thoenig, Jean-Claude, "La décentralisation, dix ans après", *Revue Pouvoirs*, núm. 60, 1992, p. 5.

rationalisation et même de démocratisation accompagnées d'un degré d'intervention de l'administration royale variable selon les lieux et les époques.

En ce sens, l'affirmation de Tocqueville selon laquelle la Révolution française n'a fait qu'achever le long travail de centralisation commencé par la Monarchie semble exagérée au vu du changement qualitatif et quantitatif opéré par celle-là.

2. *Le centralisme de 1789 à la III République*

A. *La Révolution et l'Empire*

Dès la fameuse nuit du 4 août 1789, connue pour l'abolition des privilèges, la Révolution supprime les privilèges territoriaux et réorganise la structure administrative du pays pour, au nom de la Raison, vouloir substituer à ce qui peut sembler une incohérence du modèle traditionnel un modèle uniforme et rationnel. Par plusieurs lois en 1789 et 1790 on essaye d'harmoniser les différentes circonscriptions: les paroisses et les bourgs deviennent des communes à part entière;⁴ les départements⁵ sont créés sur les décombres des vieilles Provinces de la Monarchie, à la fois refus de la tradition par l'éradication de circonscriptions enracinées, protectrices des libertés locales, par la volonté de son organisation purement rationnelle (que chaque extrémité du département soit à moins d'une journée de cheval du chef-lieu), mais aussi en tenant compte des affinités locales et des affinités entre populations (similitudes entre la carte des départements et celle des diocèses).

La gestion est uniformisée (conseil élu et exécutif élu par le conseil, le représentant du roi étant également élu). De cette époque vient la distinction entre les fonctions propres du conseil municipal et celles propres à l'administration générale de l'État mais qui lui sont déléguées.

La prise du pouvoir par les jacobins a pour conséquence l'abolition du caractère démocratique (nomination et non plus élection des personnels en charge des collectivités) et la recentralisation importante des décisions

⁴ Loi du 14 décembre 1789 et Décrets des 2 et 17 mars 1791.

⁵ Loi du 8 janvier 1790.

sous le contrôle étroit des commissaires de la République et des Comités de salut public locaux.

L'héritier de la Révolution qu'est Napoléon Bonaparte vient, après sa prise du pouvoir le 18 brumaire an VIII (novembre 1799), compléter l'œuvre de la décennie: par la loi du 28 pluviôse an VIII (février 1800), il simplifie la carte administrative française organisée autour des communes, arrondissements⁶ et départements. Mais c'est surtout la centralisation qui la caractérise par un contrôle étroit de l'État qui nomme les membres des conseils et des exécutifs locaux. L'obsession uniformisatrice léguée par la Révolution et reprise par le brillant stratège et homme d'État qu'était Bonaparte donne au représentant de l'État, le préfet, un rôle très important puisqu'il est "seul chargé de l'administration" bien que l'essentiel soit toujours décidé à Paris.

B. De la Restauration au Second Empire

Les vicissitudes politiques connues par la France au XIX siècle eurent bien entendu leurs répercussions sur l'administration territoriale: sous la Monarchie de juillet (1830-1848), on en revient à l'élection des conseils municipaux et généraux (nom donné aux conseils des départements).⁷ De plus, un avis du Conseil d'État du 27 août 1834 donne la personnalité morale au département.

La II République (1848-1851) va même jusqu'à autoriser l'élection des maires dans les communes de moins de 6 000 habitants. En revanche, le Second Empire (1852-1870), sous la direction de Louis Napoléon Bonaparte, en revient à plus de centralisme (nomination des maires) bien qu'il procéda à une certaine déconcentration de l'Administration centrale au profit des préfets.⁸

L'organisation territoriale contemporaine se fera en grande partie sous la III République en même temps que ce régime ancrerait la République dans la population et réussissait à affirmer de manière irréversible les grands principes républicains aujourd'hui encore à la base de la politique et du droit constitutionnel français.

⁶ Circonscription d'administration générale de l'État, créée comme subdivision du département par la Constitution de l'an VIII, et dirigée par un sous-préfet.

⁷ Lois du 21 mars 1831 et du juillet 1833.

⁸ Décrets des 25 mars 1852 et du 13 avril 1861.

La loi du 10 août 1871 confirme le département comme subdivision administrative de l'État en distinguant les compétences propres du Conseil général de celles de l'État bien que le préfet reste le chef de l'exécutif du département face à une assemblée élue. En 1882, tous les maires (sauf celui de Paris, jusqu'en 1976) sont de nouveau élus en leur sein par les conseils municipaux et la loi du 5 avril 1884 accroît la compétence des communes en disposant que "le conseil municipal gère par ses délibérations les affaires de la commune" (clause générale de compétence).

La période d'entre-deux-guerres connaît un mouvement limité de déconcentration par un transfert de compétences au préfet et au sous-préfet mais aussi un timide pas vers la décentralisation en allégeant la tutelle de l'État et en donnant la possibilité d'intervenir en matière économique et sociale (phénomène dit du "socialisme municipal").⁹

3. *La déconcentration sous les IV et V Républiques*

La Constitution de 1946, instaurant la IV République, proclamait dans son article 87 que "l'exécution des décisions des conseils était assurée par leur maire ou leur président" d'où, en toute logique, un exécutif du département élu à la place du préfet. Mais cette disposition est restée lettre morte. En revanche, dans le cadre de l'aménagement du territoire et de la planification, est créé un nouvel échelon de l'administration d'État, la "région de programme" en raison de l'étroitesse du cadre départemental pour ces questions.

Le passage à la V République amplifie cette tendance jusqu'à la "révolution" de 1982: plusieurs réformes concernant la coopération intercommunale (cf. *infra*) sont adoptées mais, surtout, l'État met en place une véritable déconcentration au profit des préfets (de régions et de départements) permettant aux administrations centrales de laisser prendre les décisions plus près du terrain d'application tout en gardant leurs compétences. Ici encore, c'est l'échelon régional qui bénéficie en premier lieu de ces réformes. En 1964 est créée la circonscription d'action régionale¹⁰ comme véritable

⁹ Décrets Lois Poincaré des 5 novembre et 28 décembre 1926. Le Conseil d'État dans un premier temps assez strict en la matière (arrêt Casanova, CE 29 mars 1901) a, peu à peu, assoupli sa position, à partir des arrêts Lavabre (CE, 23 juin 1933) et Zénard (24 novembre 1933).

¹⁰ Décret du 14 mars 1964.

niveau d'administration. Après l'échec du référendum de 1969 sur la décentralisation (qui provoqua la démission du Général De Gaulle de la Présidence de la République), la région est transformée en Etablissement Public Régional¹¹ afin d'apporter son concours à la politique de l'État en matière d'équipement public. La Région n'était donc plus une circonscription de l'État mais n'atteignait pas non plus le statut de collectivité territoriale mentionné par l'article 72 de la Constitution ; de fait, son conseil était élu au suffrage universel indirect.

La politique de la déconcentration atteignait là ses limites car, comme l'affirmait en son temps Odilon Barrot, "c'est toujours le même marteau qui frappe, mais on en a raccourci le manche". Il ne s'agissait en réalité que d'une répartition différente des attributions et du pouvoir de décision au sein de l'administration de l'État.

4. La décentralisation depuis 1982

C'est paradoxalement la gauche de filiation jacobine qui va réaliser la grande réforme de la décentralisation du pays au travers de la loi du 2 mars 1982 et de celles qui suivront jusqu'en 1986 et même au-delà : la région devient une collectivité territoriale à part entière avec l'élection de son assemblée au suffrage universel direct (pour la 1^{ère} fois en 1986), l'exécutif des conseils régionaux et généraux est élu en leur sein et n'est plus le préfet comme auparavant. Le deuxième point important de la réforme a consisté en la suppression de la tutelle qu'exerçait le préfet¹² au nom de l'État (contrôle *a priori* et d'opportunité) au profit d'un simple contrôle de légalité (*a posteriori* et tranché par le juge administratif).

Les lois des 7 janvier et 22 juillet 1983 ont organisé les transferts de compétence du centre vers les collectivités locales ainsi que les moyens nécessaires (financiers et humains¹³) pour exercer ces pouvoirs.

Dans le même temps, les rapports entre l'administration centrale et leurs circonscriptions déconcentrées sont modifiés afin de compenser la perte de pouvoir (et d'attributions) des préfets face aux collectivités territoriales,

¹¹ Loi du 5 juillet 1972.

¹² De 1982 à 1988, les préfets ont porté le nom de Commissaires de la République.

¹³ *Cfr.* la loi du 26 janvier 1984 sur la fonction publique territoriale.

permettant ainsi de renforcer l'État à l'échelon local afin qu'il garde, plus que jamais, son caractère puissant et unitaire.¹⁴

Enfin, l'année 2003 aura été celle de la révision constitutionnelle "relative à l'organisation décentralisée de la République"¹⁵ qui constitue, en quelque sorte, la 2^{ème} vague de décentralisation bien que seuls les prémisses (constitutionnels) aient été posés et qu'il faille attendre maintenant l'adoption et l'application des lois organiques et ordinaires qu'elle nécessite pour être réellement applicable. D'où des perspectives importantes qui s'annoncent puisque la récente révision n'était pas "un aboutissement, mais seulement... une étape sur un long chemin"¹⁶ (*cf. infra* IV).

On doit cependant raison garder et, nonobstant les évolutions parfois inquiétantes, il ne s'agissait bien que "d'une modalité d'organisation administrative qui ne concernait que la répartition des compétences au sein de l'Exécutif"¹⁷ en posant donc des limites claires à une évolution vers le fédéralisme pour rester dans le cadre de l'État unitaire. On ne peut plus en dire de même à la lumière des changements intervenus ces dernières années.

III. LA DECENTRALISATION À LA FRANÇAISE: SCHEMA GÉNÉRAL

Afin de pouvoir se faire une idée de l'état actuel de l'organisation territoriale française, il est nécessaire de séparer la métropole, qui est l'objet détaillé de cette partie, de l'outre-mer et de la Corse (*cf. III*) qui possèdent des caractéristiques particulières. Il convient cependant, dans un premier temps, de réaliser quelques commentaires d'ensemble: tout d'abord, il faut considérer que la carte administrative reste, dans ses principes, pour l'essentiel, celle de la Révolution autour d'un modèle uniformisé d'organisation. Le premier signe distinctif est le nombre élevé d'échelons: la com-

¹⁴ *Cfr.* le décret du 10 mai 1982 sur les pouvoirs des préfets, la loi du 6 février 1992 affirmant le principe de traitement de l'ensemble de la gestion au niveau déconcentré ou encore les décrets du 1er juillet 1992 (relatif à la charte de la déconcentration) et du 15 janvier 1997 (relatif aux décisions individuelles prises désormais quasi exclusivement par les préfets).

¹⁵ Loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003, *Journal Officiel* du 29 mars.

¹⁶ *Cfr.* Luchaire, Yves & François, *Décentralisation et Constitution*, Paris, Economica, 2003.

¹⁷ Frier, Pierre-Laurent, *Précis de droit administratif*, Paris, Montchrestien, 2003.

mune, le département, la région, l'État et, au dessus, l'Union européenne et cela sans compter les structures intermédiaires (le canton ou les structures intercommunales, etc.) chargées de gérer au mieux certaines compétences dévolues aux collectivités territoriales.

Mais ce qui frappe le plus, du moins depuis l'étranger, c'est le nombre et la grande diversité des structures face à la faible diversité des statuts : il existe en effet 26 régions (dont 4 en outre-mer) de superficies très différentes (de 8,290 à 45,000 km²) comme de populations (plus de 10.000,000 d'habitants en Ile-de-France contre 240,000 en Corse); on retrouve les mêmes disparités concernant les 100 départements (dont 96 en métropole) dont la population s'échelonne de plus de 2.000,0000 d'habitants à Paris à seulement 73,500 pour le plus petit et dont la superficie va de 105 km² (Paris, alors que sa population est la plus nombreuse) à 10,000 km² pour la Gironde (Bordeaux). Comparés à leurs homologues européens, les régions et les départements sont donc plus nombreux,¹⁸ plus petits et avec des capacités économiques, humaines, etc. moindres. Cependant, le plus extraordinaire est le nombre sans aucun égal des communes: plus de 36,500, c'est-à-dire autant que l'ensemble des communes appartenant aux 14 autres membres¹⁹ de l'Union Européenne d'avant l'élargissement de mai 2004. Concernant les communes françaises, les disparités sont énormes: plus de 25,000 communes comptent de 0 à 700 habitants alors que la moitié de la population française réside dans des communes de plus de 10,000 habitants (soit moins de 2,000 communes). Beaucoup d'entre-elles ne sont donc pas viables et nécessitent, pour le moins, des structures de coopération pour pouvoir remplir leurs missions.

La troisième spécificité française se résume en un "non choix régional" qui se traduit par la faiblesse des moyens qui leur sont accordés, les empêchant par là même de jouer pleinement leur rôle et les rendant dépendant de l'appui des départements, co-financeurs incontournables, cas d'espèce unique en Europe.

Une vue synthétique sur la décentralisation nécessite de revenir sur plusieurs points importants: dans un premier temps, les statuts donnés aux dif-

¹⁸ A titre de comparaison, il y a 16 *Länder* en Allemagne, 17 Communautés autonomes et 50 provinces en Espagne. Seule l'Italie pourrait être comparée sur ce point à la France.

¹⁹ En comparaison, l'Allemagne en compte 14.685, l'Italie et l'Espagne respectivement 8074 et 8100 et on dénombre à peine 350 communes au Royaume-Uni.

férentes collectivités territoriales (A) et les transferts de compétences dont elles ont bénéficié depuis 1982 (B). Dans un deuxième temps, il conviendra d'analyser les moyens humains et financiers (C) dont elles disposent car il ne peut y avoir exercice de compétences sans eux; enfin, il est nécessaire d'analyser les contrôles de l'État dont font l'objet les collectivités locales (D).

1. *Le Statut et le fonctionnement des collectivités territoriales*

En premier lieu, on ne peut que noter le contraste frappant entre les très grandes disparités des collectivités locales et l'uniformité des statuts par catégorie de collectivités territoriales mais aussi la structure comparable de ces statuts pour les trois types de catégories, calquée en réalité sur celle de la commune: une assemblée délibérante élue au suffrage universel direct et un exécutif territorial élu en son sein. Jusqu'à présent, le statut des collectivités locales était identique pour tous ceux appartenant à la même catégorie: communes, départements, régions sauf pour la Corse et l'outre-mer (*cf.* III). Cependant, les trois villes françaises les plus importantes bénéficient d'un statut particulier accordé par la loi du 31 décembre 1982, dite loi PLM (pour Paris, Lyon, Marseille). La spécificité la plus importante est l'existence d'arrondissements au sein de la commune en question afin de permettre une gestion plus proche des administrés. Les arrondissements sont gérés par des conseils également élus au suffrage universel direct et sont dotés d'une certaine autonomie interne et de quelques compétences concernant les équipements de proximité (stades, crèches, etc.).

L'existence des diverses collectivités est protégée par l'article 72 de la Constitution française qui les cite et prévoit la création éventuelle d'autres catégories. Pour qu'elles soient consacrées comme collectivités territoriales à part entière, il faut qu'elles possèdent non seulement la personnalité juridique mais que leur organisation réponde aux principes représentatifs (élections des représentants par les citoyens eux-mêmes), qu'elles aient des affaires propres (compétence pour intervenir dans leur domaine), un pouvoir de décision sur un territoire possédant un nom et s'appliquant à une population qui y réside.

Le statut (mode d'organisation, mode de scrutin, nombre de représentants), les compétences et le territoire sont tous les trois définis par la loi,

donc par l'État auquel les collectivités locales sont subordonnées, et réunis dans le Code Général des Collectivité Territoriales.

A. Le territoire

Avant d'analyser leur statut, il est nécessaire de se pencher sur le découpage territorial, notamment celui des régions. Ce sont les collectivités territoriales les plus récentes puisqu'elles sont apparues dans la seconde moitié du XX siècle et n'ont accédé au statut de collectivité qu'en 1982 (juridiquement) et 1986 (dans les faits). Si on a pu signaler que la formation des communes répond à des réalités historiques et que les départements (en dépit de leur caractère rationnel et ouvertement révolutionnaire face aux provinces) ont en général respecté les antécédents géographiques et historiques, voire religieux, on ne peut en dire de même des régions créées dans un objectif économique. Si plusieurs d'entre elles correspondent en effet aux vieilles Provinces qu'elles font renaître de leurs cendres en se basant sur les réalités culturelles et historiques (l'Alsace, l'Ile-de-France ou la Picardie, par exemple), d'autres sont regroupées dans des ensembles a-historiques, de par leur nom sans racine et/ou leur territoire (Midi-Pyrénées et Provence-Alpes-Côte d'Azur), voire divisées en deux comme la Normandie. Et que penser de la Bretagne dont la capitale historique, Nantes, appartient à une autre région, elle, totalement artificielle?

B. Les élections

Elles sont un des critères juridiques permettant de différencier la décentralisation territoriale (l'existence d'une collectivité) de la décentralisation technique (gestion de certains services publics par des organes indépendants de l'État), la déconcentration (organisation des administrations étatiques au niveau local) ou des établissements publics territoriaux (émanation des collectivités locales mais sans le statut de collectivité). Que ce soient des élections municipales, départementales ou régionales, le nombre de siège à pourvoir dans l'assemblée est plus ou moins proportionnel à la population du territoire bien qu'une certaine surreprésentation caractérise les zones rurales moins peuplées.

Le mandat est de 6 ans quelle que soit la catégorie de collectivités; cependant, le conseil général est renouvelé par moitié tous les trois ans. En

revanche, le mode de scrutin est différent: majoritaire uninominal à deux tours dans le cadre des cantons (circonscription électorale infra-départementale: ensemble de communes rurales ou partie d'une ville plus peuplée) pour le département, représentation proportionnelle à deux tours avec une prime importante pour la liste arrivée en tête pour les élections régionales et municipales. Ce système permet à la fois d'assurer une majorité solide au sein des conseils et d'obtenir, par ailleurs, un minimum de représentation de l'opposition y compris des partis relativement minoritaires (entre 5 et 10% des suffrages exprimés). A noter que les communes de moins de 3,500 habitants connaissent un mode de scrutin majoritaire de liste à deux tours mais comportant la possibilité de modifier les listes.

C. *Les organes délibérants*

Le caractère démocratique des collectivités territoriales a été renforcé par l'obligation d'une convocation de l'assemblée au moins une fois par trimestre (dans la pratique, beaucoup plus fréquemment) et aussi sur la demande d'un certain nombre de ses membres. Les assemblées délibèrent sur des rapports et des ordres du jour connus à l'avance et sont autonomes concernant l'élaboration de leur règlement intérieur afin d'organiser leurs travaux.²⁰ Elles sont, par ailleurs, libres de créer des commissions de travail, celles-ci ne pouvant pas, cependant, se substituer à l'assemblée.

Dans le cas du Conseil régional et du Conseil général, il est créé une commission permanente composée du Président (*cf.* ci-dessous, autorité exécutive), de vice-présidents en nombre variable et d'autres membres du conseil; cette commission peut se voir déléguer certains pouvoirs sauf en matière budgétaire.

L'assemblée gère, par ses délibérations, les affaires de la collectivité et, notamment, vote le budget, fixe le taux d'imposition locale, autorise les emprunts, les emplois territoriaux, les passations de contrats...

L'État peut effectuer un contrôle de légalité de ses actes et intervenir directement s'il existe un mauvais fonctionnement de l'institution, voire, en cas de fonctionnement normal impossible, prononcer la dissolution de celle-ci.

²⁰ Sous réserve, cependant, d'un recours pour excès de pouvoir devant le tribunal administratif, notamment s'il ne respecte pas le droit à la transparence ou s'il n'offre pas les garanties suffisantes nécessaires aux groupes d'opposition.

D'autre part, les conseils régionaux sont assistés dans leurs décisions par le Conseil économique et social propre à chaque région notamment concernant les investissements et la planification. Ses membres sont élus par les Chambres de commerce, les syndicats patronaux et de salariés. Sa consultation est obligatoire pour la préparation et l'exécution du schéma régional, les orientations générales du budget et les orientations générales des politiques confiées par la loi aux régions. Leur avis ne lie pas le conseil. Ils peuvent aussi être consultés sur d'autres cas voire émettre un avis de leur propre initiative.

D. L'autorité territoriale

Le statut des autorités exécutives des conseils généraux et régionaux, depuis leur création en 1982, a été calqué sur celui du maire datant de plus d'un siècle. Le maire et le président du conseil régional sont élus par leur assemblée respective pour la durée du mandat (6 ans) alors que le président du conseil général ne l'est que pour trois ans (à cause du renouvellement par moitié du conseil tous les trois ans). Dans les grandes communes et les régions, il s'agit d'une élection quasi-directe puisque les dirigeants des listes arrivées en tête seront les candidats naturels au poste de l'autorité. Le choix du président du conseil général est plus incertain en raison du mode de scrutin uninominal.

A la suite du président ou du maire sont élus les vice-présidents et les adjoints qui sont chargés de le seconder dans l'exercice de ses fonctions et pourront recevoir de sa part, discrétionnairement, des délégations. Les vice-présidents (qui font forcément partie de la commission permanente) désignés par le président forment avec lui le bureau qui constitue l'exécutif collégial du conseil.

Ces autorités disposent, dans l'exercice de leurs fonctions, de compétences étendues : tout d'abord, ils sont responsables de la police des séances; comme exécutifs des collectivités territoriales, ils mettent en œuvre les délibérations de celles-ci (ordonnent le budget, signent les contrats, procèdent au recrutement...). Ils ont autorité sur les services, préparent les délibérations, gèrent les budgets.

Ils possèdent également des compétences propres comme chef de service (pouvoir d'organisation interne et pouvoir hiérarchique sur les agents), il prennent toutes les mesures individuelles qui les concernent. On assiste donc à une véritable concentration du pouvoir local dans les mains des exé-

cutifs dont les titulaires deviennent des notables locaux importants d'où les réticences à développer plus la décentralisation.

Par ailleurs, le maire comme le président du conseil général sont aussi des agents de l'État lorsqu'ils remplissent les missions que celui-ci leur a assigné, notamment en matière de police.

L'État conserve une possibilité de contrôle des actes des autorités de ces collectivités (notamment concernant les inéligibilités et incompatibilités) et en cas de problème juridique grave et persistant, le contrôle peut aller jusqu'à la suspension et même la révocation.²¹ En revanche, il n'existe pas de contrôle de type parlementaire, l'exécutif ne pouvant être révoqué par son assemblée sauf pour la région, dans le cas où serait rejeté le budget et qu'une contre-proposition de budget, contenant le nom d'un candidat aux fonctions de président régional, soit adoptée. Il s'agit ici d'un mélange local de l'article 49-3 de la Constitution française (adoption d'un texte sans vote sauf si une motion de censure est adoptée) et de la fameuse motion de censure "constructive" d'origine allemande.

Il s'agit ici de prévoir les cas de majorité relative et de donner à l'exécutif les moyens d'exercer ses compétences et, en premier lieu, d'avoir un budget. La prime de 25% du total des sièges à pouvoir, obtenue par la liste la plus votée et qui lui assure presque automatiquement une majorité absolue, a rendu cette disposition sans intérêt.

2. *Les compétences*

Contrairement aux établissements publics (créés par l'État ou les collectivités locales) qui sont fondés sur le principe de spécialité, d'où une possibilité d'action limitée, les trois échelons de collectivités territoriales bénéficient d'une clause générale de compétence.²² Il s'agit donc ici encore d'un critère distinguant une collectivité à part entière d'autres personnalités morales de droit public. Le champ d'action est par conséquent très large or, un triple principe de "compétence générale" étant intenable,

²¹ Le dernier cas en date (15 juin 2004) est celui du maire d'une commune (Bègles, près de Bordeaux) qui, malgré l'interdiction signifiée à la fois par le Gouvernement et le procureur de la République, a procédé à un "mariage" entre homosexuels pourtant interdit par le Code civil. Il a été suspendu de ses fonctions de maire pour 1 mois.

²² Cette clause est formulée par une phrase type: "Le conseil règle par ses délibérations les affaires de la commune" (de la région, du département) selon le cas.

une répartition de compétences entre les différents échelons a été réalisée par la loi.²³

La principale difficulté a donc été d'attribuer à chaque catégorie de collectivité des compétences propres et, faute de mieux, le législateur a opté pour l'élaboration de "blocs de compétences" les plus homogènes possible afin qu'une collectivité n'exerce pas une tutelle sur les autres (*cf. infra*). Le succès de cette élaboration a été très inégal puisqu'il n'a pas été possible de fixer des compétences exclusives mais seulement de trouver une "vocation dominante" par catégorie. Dans la réalité, la plupart des compétences sont de fait partagées entre les divers échelons²⁴ ce qui ne permet pas toujours aux citoyens d'avoir une vision claire de l'action locale ni de permettre aux élus d'assumer des responsabilités précises, notamment lorsque les financements croisés se multiplient, sans oublier les nombreux cas dans lesquels les collectivités interviennent dans des domaines qui ne relèvent pas de leurs compétences.

A. La commune

Les attributions générales de la commune relèvent de la gestion des services publics et des équipements de proximité.

Dans un premier temps, il lui faut assurer la sécurité minimale des personnes et, pour cela, elle possède des pouvoirs en matière de salubrité et de sécurité publique. Un certain nombre de services publics sont obligatoires comme les pompes funèbres (libre ensuite de choisir le cadre juridique), l'élimination des déchets ménagers, l'assainissement collectif, la lutte contre les incendies et l'entretien des voies publiques.

Les communes ont également à leur charge la construction et l'entretien des écoles primaires, l'organisation matérielle du service d'enseignement, l'organisation des transports en commun en zone urbaine, l'aide sociale et des services culturels (archives et entretiens des objets classés sur leur te-

²³ Lois des 7 janvier et 22 juillet 1983 appelées lois de "répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État".

²⁴ Par exemple, la responsabilité de la construction et de l'entretien des bâtiments scolaires est répartie entre toutes les collectivités: la maternelle et le primaire (5 à 11 ans) sont à la charge des communes, le collège (de 12 à 15 ans) relève du conseil général, le lycée (de 16 à 18 ans, jusqu'à l'obtention du baccalauréat) revient à la région et les universités à l'État. D'où parfois des problèmes de répartition des compétences lorsqu'un collège partage les mêmes locaux qu'un lycée...

rritoire). Par ailleurs, la loi autorise l'organisation de services publics facultatifs comme les bibliothèques, les musées, les conservatoires de musique, la distribution d'eau potable...

Depuis 1982, les compétences d'urbanisme peuvent être assumées par les communes, notamment l'élaboration du Plan local d'urbanisme dans le respect des règles générales et du schéma directeur élaboré dans le cadre intercommunal (*cf. infra*). Le maire de la commune est, dans ce cadre, chargé de délivrer les permis de construire.

En outre, la commune procède à des interventions économiques puisqu'elle est chargée du développement économique de son territoire et de la lutte contre la désertification rurale. Elle peut également intervenir dans la création ou l'extension d'activités économiques s'il existe un intérêt général local justifiant cette action et dans le respect de la liberté du commerce et de l'industrie, c'est pourquoi la création de services publics en matières industrielle et commerciale est strictement encadrée par la jurisprudence administrative liée aux critères de nécessité d'un intérêt public et de l'existence de circonstances particulières de temps et de lieu (par exemple la carence de l'initiative privée ou la lutte contre la désertification rurale afin de maintenir les services nécessaires à la population comme une épicerie, une boulangerie, un bar, etc.). La tendance actuelle est au développement de conventions avec le département et la région (en charge de ces problèmes de développement) afin de compléter leurs aides.

Enfin, bien que ce ne soit pas des compétences propres en tant que telles, il convient de ne pas oublier que les communes sont délégataires de compétences de l'État, le maire et ses services agissant alors sous l'autorité du préfet : il doit faire appliquer lois et règlements, parfois procéder à leur exécution ; plus prosaïquement, la commune gère l'état-civil (naissances, mariages, décès), organise le recensement et les élections. Le maire est par ailleurs officier de police judiciaire, sous les ordres du procureur de la République, et peut faire constater les infractions et procéder à des enquêtes préliminaires.

B. *Le département*

Cette collectivité n'a obtenu la clause générale de compétence qu'en 1982 lors de la vague de décentralisation dont elle a été le principal bénéficiaire en renforçant grandement ses compétences lors des transferts de

1983. Selon l'exposé des motifs de la loi núm. 83-8 du 7 janvier 1983, lui est assignée "une mission de solidarité et de péréquation". Ses compétences traditionnelles sortent également renforcées : outre l'entretien des routes départementales et l'organisation du service départemental d'incendie et de secours (en collaboration avec les communes), c'est l'aide sociale qui constitue l'essentiel de sa politique: elle se dirige en premier lieu vers des groupes spécifiques comme l'enfance et la jeunesse, les personnes âgées, les handicapés ou la gestion de la nouvelle pauvreté avec le RMI.²⁵ Dans ce cadre, chaque conseil général élabore un schéma d'action sociale lui permettant de planifier son action. Le département intervient aussi dans les champs de la santé par une politique de prévention, la gestion de centres de protection maternelle et infantile mais surtout par l'élaboration d'un schéma départemental des établissements médicaux et sociaux qui fixe les priorités en matière d'investissements.

Les compétences nouvelles qu'il a obtenu (obligatoires ou facultatives selon les cas) se répartissent en cinq domaines:

- Culturel: service des archives et bibliothèques départementales de prêt;
- Environnement: chemin de grande randonnée, politique d'espaces naturels sensibles (dont une taxe spécifique permettant d'acheter les espaces à protéger, comme le littoral);
- Ports maritimes de pêche et de commerce;
- Enseignement: construction et entretien des collèges (d'où une influence sur les formations disponibles) et l'organisation départementale des transports scolaires;
- Planification et aménagement du territoire lorsqu'il est consulté sur le schéma régional (*cf.* ci-dessous) et qu'il est associé à l'élaboration du plan État/Région;
- Développement économique et social au travers d'aides indirectes ou directes aux entreprises, dans le cadre d'une convention avec la région; il participe au maintien des services en milieu rural, élabore un plan d'aide à l'équipement rural sur proposition des communes

²⁵ Le Revenu Minimum d'Insertion est un revenu garanti par la loi (de fait, un type d'allocation) versé mensuellement aux personnes sans ressources et censé faciliter leur insertion sociale.

concernées et appuie les petites communes à travers l'agence départementale d'aide technique;

- Organisation des transports routiers non urbains.

Le problème essentiel du département est qu'il lui est difficile de réaliser une véritable politique autonome car ses compétences sont fortement encadrées par des textes nationaux et que le champ de l'aide sociale monopolise 2/3 des dépenses de gestion courante.

C. La région

La collectivité régionale avait, de par sa création, une vocation spécifique vers l'action économique et l'aménagement du territoire, donc une compétence spécialisée qu'elle conserve et qui contredit en partie la compétence générale que lui accorde l'article 4421-1 du Code général des collectivités territoriales.

Dans son champ de compétence prioritaire, la région réalise des études et organise la réflexion sur la rationalisation des investissements publics en liaison avec l'État. C'est pour cela que la région prépare un contrat de plan avec ce dernier, d'une durée de 6 ans, qui fixe les montants des investissements de chacun des partenaires mais aussi de leurs concours. Celui-ci a un fort impact sur le développement régional; cependant, c'est aussi une facilité pour l'État car il "y impose en fait largement ses choix et fait assurer leur financement, pour une bonne part, par les régions".²⁶ Cela consiste en un transfert discret des charges de l'État mais, en revanche, cela permet également de réaliser ce que les collectivités territoriales toutes seules ne pourraient pas mener à bien. Outre ce contrat, de manière autonome, chaque conseil régional doit élaborer un schéma régional d'aménagement et de développement qui fixe les objectifs qu'il s'assigne en la matière.

- La région est la seule collectivité habilitée à distribuer les aides directes (primes à la création d'entreprise ou à l'emploi, bonification d'intérêts, avance de fonds et prêts) ou indirectes (aides à l'immobilier, exonération de taxes professionnelles...) aux entreprises dans le

²⁶ Millon, Charles, "L'imbrication des pouvoirs, limite pour la démocratie", *Revue Pouvoirs*, núm. 60, 1992, p. 48.

but de favoriser leur création, l'extension de leur activité ou pallier les difficultés momentanées qu'elles rencontrent.

- Une autre compétence importante est la formation avec la responsabilité, d'une part, de construire et d'aménager les lycées et, d'autre part, d'élaborer au niveau régional une politique de formation professionnelle (apprentissage et formation continue).
- Comme autre moyen important d'aménagement du territoire, la région a des compétences en matière de transport : elle doit élaborer un schéma de développement des transports et organiser le service public ferroviaire de voyageurs d'intérêt régional en signant une convention avec la SNCF (seule compagnie française de transport ferroviaire).
- Enfin, les régions ont reçu certaines compétences en matière d'environnement comme la création de parcs naturels régionaux (avec l'agrément de l'État) mais aussi concernant la défense de son identité culturelle avec des actions possibles pour la protection du patrimoine historique et des aides aux spectacles.

Seule la région Ile-de-France (région parisienne) s'est vue attribuer des compétences supplémentaires dans le domaine des transports (accompagnées de ressources fiscales spécifiques) ; elle peut ainsi renforcer, en fonction de ses priorités, les transports publics (trains de banlieue, métro, bus et tramway) ou le réseau routier. De même, elle a créé une agence des espaces verts pour préserver les bois et espaces verts dont on connaît l'importance dans une mégapole comme Paris.

La région est, du fait de sa jeunesse (moins de 20 ans), la collectivité dont le budget de fonctionnement est le plus réduit alors que la partie consacrée aux investissements publics s'élève à 40% (contre 10% seulement du budget de l'État) d'où l'intérêt que revêt ce type de collectivité pour se projeter dans le futur.

D. Les établissements publics territoriaux

Comme on a pu s'en rendre compte, les collectivités territoriales ont parfois besoin de s'unir (entre catégories différentes —régions/départements, départements/communes...— ou entre collectivités de même rang) pour exercer au mieux leurs compétences. Elles peuvent pour ce faire choisir le

procédé contractuel (conventions de regroupement de services, mise à disposition de biens et personnels, contrats de plan État/Région, schémas de services collectifs sous l'égide de l'État...) mais l'enchevêtrement des compétences, la multiplication des financements croisés et la lourdeur des dispositifs en ont réduit la portée. Ce rôle de coopération est donc plutôt dévolu aux divers établissements publics territoriaux qui sont, pour ainsi dire, les organismes spécialisés de droit public dont la mission est d'exercer certaines compétences sur une base essentiellement territoriale sans constituer un nouvel échelon décentralisé : ils ne bénéficient pas de la clause générale de compétence (principe de spécialité) et leur organe de gestion est formé de représentants des conseils élus des collectivités qui les ont créés et non de personnes désignées directement par les citoyens. Cependant, par l'étendue des compétences transférées aux formes les plus intégrées des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI), on pourrait considérer qu'ils bénéficient de fait de la clause générale de compétence et qu'elles pourraient relever de la catégorie des collectivités territoriales,²⁷ d'autant qu'il existe une volonté réitérée de faire élire les organes de ces établissements directement par les citoyens.

Si les régions et les départements utilisent cette technique, c'est surtout dans le cadre municipal qu'elle s'est vraiment développée. L'émiettement communal et la disparité qui existe entre elles font que le moule unique du statut identique est profondément inadapté.

La loi du 16 juillet 1971 visant à une vaste fusion des communes ayant largement échouée, il a fallu développer diverses formes de coopération souple et volontaire. Il s'agit en fait d'un nouveau schéma d'administration qui se superpose.

Ce dispositif est très ancien puisque la loi du 22 mars 1890 créait les premiers EPCI: les syndicats de communes à vocation unique (SIVU) puis, en 1959, les syndicats à vocation multiple (SIVOM) qui jouent un rôle important en zone rurale concernant la création et la gestion des équipements collectifs et des services publics (ramassage des ordures, transports en commun, équipements sportifs...). Ce n'est pas ici l'endroit pour détailler les critères de formation ni leur fonctionnement ou leur mode de financement, il suffit de mentionner que leur caractère fédéral, égalitaire et très souple

²⁷ En ce sens, sur l'inadaptation de la qualification d'établissement public pour les EPCI les plus intégrés, Henry Roussillon, *Les structures territoriales des communes. Réformes et perspectives d'avenir*, Paris, LGDJ, 1972, p. 64 s.

(pourrait-on dire à la carte) en fait un type de coopération très prisé en milieu rural. Récemment ont été créés les “pays”²⁸ conçus comme “des espaces pertinents de projet” social, culturel, environnemental et qui peuvent prendre juridiquement plusieurs formes, il y en avait 300 en formation en 2003.

Mais, afin de renforcer la coopération intercommunale, plusieurs modalités nouvelles se sont ajoutées en tentant de s'adapter au mieux à la diversité des réalités municipales. Dans le but d'accroître la coopération, ces structures sont également plus strictes quant aux compétences minimales qui leur sont déléguées par les communes participantes, l'harmonisation de certaines taxes sur l'ensemble du territoire; elles ont également des ressources propres et reçoivent parfois des dotations majeures de la part de l'État.

- Concernant le monde rural et les communes semi-urbaines, la “communauté de communes” a été créée par la loi du 6 février 1992 puis réformée en 1999. Les conditions sont peu nombreuses (transfert de compétences en matière d'aménagement de l'espace urbain et rural et développement économique) mais elles peuvent aussi se voir déléguer d'autres domaines (voirie, équipements scolaires, sportifs et culturels). Le financement est laissé au choix des communes participantes (fiscalité additionnelle ou propre ce qui leur permet de percevoir la taxe professionnelle à un taux unique sur l'ensemble du territoire) et une forte aide de l'État *via* une majoration de la dotation globale de fonctionnement (*cf. infra*). En 2002, il existait plus de 2,000 communautés de communes.
- L'équivalent pour les villes moyennes et leur périphérie est la “communauté d'agglomération” qui regroupe plusieurs communes formant un ensemble de plus de 50,000 habitants autour d'une “ville-centre” d'au moins 15,000 habitants. Son but est d'assurer une gestion cohérente du territoire de l'agglomération, surtout en ce qui touche au développement urbain, et d'assurer ainsi une solidarité entre les différentes communes. Cette communauté bénéficie de nombreuses compétences obligatoires: le développement économique (zones industrielles et actions économiques), l'aménagement

²⁸ Lois du 24 février 1995 (Loi Pasqua), du 25 juin 1999 (Loi Voynet) et du 2 juillet 2003 (Loi urbanisme et habitat).

de l'espace (notamment le transport urbain), la politique d'équilibre social de l'habitat et la politique de la ville (politique d'insertion économique et sociale, prévention de la délinquance...). Elle doit aussi assurer au moins trois des cinq compétences suivantes: voirie, assainissement, eau, lutte contre la pollution et recyclage, équipements culturels et sportifs. Son financement est assuré par les revenus des biens et services, des dotations et subventions mais surtout par des ressources fiscales propres dont la taxe professionnelle unique (TPU). En 2002, il existait 120 communautés d'agglomération sur les 141 potentielles.

- Le troisième type de coopération renforcée concerne les “communautés urbaines”, c'est-à-dire les grandes métropoles dont la population dépasse les 500,000 habitants. Il en existe actuellement 14 (entre autres: Bordeaux, Lille, Lyon, Marseille, Nantes...). Elle sont créées, par le préfet, à la majorité qualifiée des communes devant y participer et gérées par un conseil de représentants des communes avec répartition des sièges proportionnellement à l'importance de la population. Elles ont reçu six domaines de compétences obligatoires et peuvent en recevoir d'autres facultatives. Les premières comportent: le développement et aménagement économique, social et culturel, l'aménagement de l'espace, l'équilibre social de l'habitat, la politique de la ville, la gestion des services d'intérêt collectif (assainissement et eau, cimetières et crématoriums, abattoirs et marchés d'intérêt national, service d'incendie et de secours), et, pour finir, la protection et mise en valeur de l'environnement et politique du cadre de vie.

Comme ces compétences entraînent de lourdes charges d'équipements, ces communautés urbaines se sont vues reconnaître une réelle autonomie financière: ressources propres (en majorité fiscale avec la TPU et de la fiscalité additionnelle à celle décidée par les communes qui l'intègrent), dotations de fonctionnement majorées.

- Sans entrer dans le détail, on peut mentionner un autre type, transitoire et évolutif, de EPCI cherchant à s'assimiler au statut intercommunal de droit commun: il s'agit des agglomérations de “villes nouvelles”, soumises à une forte tutelle de l'État car elles nécessitent d'importants soutiens financiers. C'est d'ailleurs l'État qui décide de leur création. Cela concerne aujourd'hui neuf agglomérations en France dont cinq dans la région parisienne.

Au 1^{er} janvier 2002, 75% de la population française vivaient dans une des 27,000 communes intégrées dans un des EPCI décrits ci-dessus. Mais toutes ces compétences transférées aux collectivités territoriales (qu'elles délèguent parfois aux EPCI) nécessitent d'amples moyens humains et financiers.

3. *Les moyens humains et financiers*

La décentralisation, qui consiste à faire prendre les choix puis les exécuter le plus près possible des administrés, implique que les collectivités territoriales aient les capacités en services techniques (1) ainsi que des ressources financières (2) suffisants pour mener à bien convenablement les missions qui leur ont été assignées. La loi doit donc permettre de garantir l'autonomie matérielle et fonctionnelle des collectivités locales.

A. *Les moyens matériels et humains*

Lors de la première phase de décentralisation (1982-1983), l'État a transféré les immeubles et les biens meubles nécessaires à l'exercice des attributions à remplir par les collectivités (par exemple les Hôtels de département ou les bâtiments scolaires); cela s'est réalisé soit sous la forme de "mise à disposition", soit en pleine propriété.

Mais c'est essentiellement sur les moyens humains qu'ont porté les transferts les plus importants et les plus complexes: il fallait en effet, pour les collectivités locales, obtenir les services techniques (avec leurs personnels respectifs) capables de mener à bien leurs nouvelles missions.

Il y eut alors un vaste mouvement, en premier de partage ou mise à disposition des services administratifs de l'État (afin d'éviter de doubler inutilement les services) puis de transferts des services et des personnels concernés des échelons déconcentrés de l'État vers les collectivités territoriales. La loi n 84-53 du 26 janvier 1984 est venue achever l'édifice en créant un statut pour les "fonctionnaires territoriaux" avec des garanties équivalentes à celles des fonctionnaires d'État. Cependant, les transferts se sont déroulés progressivement, au gré des lois, de 1986 à 1992. Des centres départementaux de gestion ont été créés pour les premières catégories de fonctionnaires tandis que les hauts fonctionnaires sont gérés, paradoxalement,

ment, au niveau national par le Centre national de la fonction publique territoriale.

Aujourd'hui, les collectivités locales emploient 1.619,000 agents dont 950,000 fonctionnaires et 650,000 contractuels ce qui représente tout de même 27% des effectifs de la fonction publique française avec une très forte croissance des effectifs entre 1984 et 1998 (+ 21,5%) surtout concernant les emplois régionaux.

Par ailleurs, en 1992 et 2002, un statut des élus locaux a été adopté leur donnant un certain nombre de droits (revalorisation des indemnités, retraites, formation...) et limitant aussi leur responsabilité civile et pénale dans l'exercice de leurs fonctions.

B. *Les finances locales*

Si la question des moyens matériels et humains a été dans l'ensemble résolue de manière satisfaisante, on peut en revanche affirmer que la réforme des finances locales est un des points noirs, à l'heure actuelle sans solution, de la décentralisation.

Pour avoir un ordre d'idée des chiffres dont on parle, les dépenses des collectivités locales se montent en 2003 à 130 milliards d'euros soit 50% du budget de l'État (274 milliards d'euros en 2003) alors que celles-ci et les établissements publics qu'elles ont créés ont réalisé les $\frac{3}{4}$ des investissements publics civils. Les dépenses des collectivités représentent 8,3% du PIB français en 2003.

Or, le principe de libre administration, essentiel à une véritable décentralisation, implique aussi une autonomie financière qui libère les collectivités d'une dépendance trop forte de l'État; elle nécessite donc pour cela des ressources propres dont une part importante de nature fiscale. Sans oublier que le vote des impôts locaux est le corollaire de la responsabilité politique des élus.

Cependant, la part de la fiscalité locale est toujours inférieure à la moitié des ressources des collectivités (48% pour les communes, 43% pour les départements et seulement 36% pour les régions en l'an 2000). De plus, l'État a, ces dernières années, supprimé certaines taxes qui allaient dans les caisses du département ou de la région ce qui leur a quitté 11,6 milliards d'euros de recettes annuelles qu'il a dû compenser par des dotations supplémentaires.

Actuellement, l'essentiel des ressources fiscales des collectivités territoriales repose sur quatre impôts directs dont la base est essentiellement immobilière (taxe d'habitation, taxe foncière sur les propriétés bâties, taxe foncière sur les propriétés non bâties) mais aussi économique (taxe professionnelle). Cependant, l'assiette de ces impôts, la valeur locative, n'a pas été révisée depuis 1970 (donc largement minorée) et l'État encadre la variation possible du taux par catégorie de collectivités. Un autre inconvénient provient de l'importance de la taxe professionnelle dans les recettes (50% de l'ensemble des quatre taxes qui fait la richesse ou la pauvreté des communes) alors que son rapport est très inégalitaire selon l'emplacement des entreprises. D'où la volonté de développer la taxe professionnelle unique comme outil de solidarité entre communes. De plus, tous ces impôts sont sollicités par tous les niveaux de collectivités et souvent également par leurs établissements publics d'où une forte hausse de l'imposition locale, jamais très populaire. La suppression par l'État d'impôts plus spécifiques rend difficile à réaliser l'idée d'attribuer des impôts différents à chaque niveau; l'État qui compense ces pertes est même devenu le premier contributeur fiscal des collectivités locales (soit 22 milliards d'euros en 2002).

La deuxième source principale des collectivités provient des transferts en provenance du budget de l'État. Mais, afin de protéger au maximum leur autonomie et éviter le retour insidieux d'une tutelle étatique, ces apports se font essentiellement sous la forme de dotations globalisées, c'est-à-dire non affectées, et non par des subventions allouées à des projets spécifiques (qui représentent aujourd'hui 5,6% des dotations étatiques). Ces dotations représentent souvent plus de la moitié des ressources, toutes collectivités confondues.

Il existe deux principaux apports de l'État: premièrement la Dotation globale de fonctionnement (DGF) qui correspond à une part de la Taxe à la Valeur Ajoutée (TVA/IVA) et s'adapte donc à l'évolution du rendement de cet impôt. Sa répartition entre toutes les collectivités est complexe (en partie basée sur le potentiel fiscal et prenant en compte une certaine péréquation entre collectivités "riches" et "pauvres"); elle assure 25% des recettes des communes et 10% de celle du département, la région va recevoir pour la première fois une DGF spécifique en 2004 qui reprend en une seule dotation des compensations diverses et une autre dotation (dite de décentralisation).

Le deuxième apport est la Dotation globale de l'équipement (DGE) qui a pour objet de financer les investissements et éviter les subventions spécifiques des différents ministères. Enfin, toujours pour compenser les charges nouvelles survenues par un transfert de compétences, outre quelques petites taxes (sur les immatriculations par exemple), l'État affecte à une Dotation générale de décentralisation (DGD) les sommes qu'il affectait auparavant pour ces dépenses; cependant, une très grande partie de la DGD est englobée par la dotation globale de fonctionnement. Enfin, l'État verse par ailleurs plusieurs dotations particulières affectées à des domaines spécifiques (formation professionnelle, équipement scolaire...).

La crise a cependant affecté ce mécanisme et, dans les années 90, l'État a dû élaborer un "contrat de solidarité et de croissance" dans le cadre d'un pacte national de stabilité visant à limiter la progression globale de ses principales dotations.

Les deux derniers postes de ressources des collectivités territoriales sont les recettes tarifaires (produit des biens et des services) qui ne cessent d'augmenter même si elles sont encore souvent inférieures au coût de revient et les emprunts dont elles ont eu tendance à abuser avant de se professionnaliser et, par une gestion active de la dette, faire baisser leur niveau global d'endettement.

En quelques mots, on peut donc affirmer que le volet financier de la décentralisation est loin d'être satisfaisant et doit donc donner lieu à une profonde transformation si l'on veut que la démocratie locale se renforce.

4. *Les contrôles des collectivités territoriales*

Il existe en effet des limites à la libre administration des communes, départements et régions. "La décentralisation n'est pas le fédéralisme"²⁹ et les collectivités qui restent des personnes morales administratives sont subordonnées à l'État dont elles doivent respecter les principes constitutionnels (dont l'indivisibilité) et les lois dont l'application en principe est uniforme même si certaines adaptations sont désormais possibles (pour tout cela, *cfr. infra* IV).

La décentralisation, et c'est là aussi une de ses caractéristiques face à la déconcentration opérée dans les années 60 et 70, s'est cependant accom-

²⁹ Frier, *op. cit.*, p. 138.

pagnée de la fin de toutes les tutelles étatiques (suppression de la tutelle administrative et allègement de la tutelle technique). Mais les collectivités ne sont pas pour autant exemptes de contrôles, qu'il soit administratif (1) ou financier (2).

A. Le contrôle en matière administrative

Avant 1982, le préfet qui est "le représentant de l'État dans le département" était aussi l'exécutif du conseil général et exerçait la tutelle des actes du département et des communes sous trois formes: annulation, approbation ou substitution de l'acte et effectuait également un contrôle budgétaire. Il s'agissait donc d'un contrôle *a priori* et parfois, chaque fois moins,³⁰ d'opportunité; en ce sens, on pouvait donc parler d'une véritable tutelle étatique.

Depuis la loi du 2 mars 1982, le préfet assure le contrôle des actes des collectivités territoriales qui sont exécutoires de plein droit³¹ après avoir été publiés, notifiés aux intéressés et, pour les plus importants d'entre eux, transmis³² au représentant de l'État. Mais, il s'agit bien d'un contrôle *a posteriori* et de légalité contrairement à la situation antérieure. Dans le cadre régional, il existe aussi, depuis 1972, un préfet régional (qui est également le préfet départemental du chef-lieu de la région) qui assure le contrôle administratif pour les deux collectivités qui dépendent de lui.

Le représentant de l'État, lorsqu'il reçoit les actes qui doivent lui être transmis, a un délai de deux mois pour les déférer au juge administratif sauf s'il adresse une lettre d'observation à la collectivité en question pour l'inviter à rectifier ce qu'il considère illégal (équivalent d'un recours gracieux) auquel cas, le délai de recours est prolongé. Le recours peut aussi être réalisé contre un acte non transmis et peut être demandé au préfet par une tierce personne lésée (déféré provoqué). Dans tous les cas, le préfet

³⁰ Les lois de 1959 et 1970 et la loi du 10 août 1971 sont toutes allées dans le sens d'une limitation du contrôle du préfet tendant ainsi vers un contrôle de stricte légalité.

³¹ *Cfr.* articles L. 2131-1 (communes), L. 3131-1 (départements) et L. 4141-1 (régions) du Code général des collectivités territoriales.

³² Pour les actes dont la transmission est obligatoire (principaux actes des collectivités et des établissements publics qui dépendent d'eux : délibérations, contrats de marché public, emprunts, actes individuels en matière de police ou d'urbanisme...), l'omission de cette obligation entraîne le caractère non exécutoire de ces actes et les prive donc de tout effet en droit.

n'est pas obligé de déférer une décision, même entachée d'illégalité, mais alors la responsabilité de l'État peut être engagée s'il s'agit d'une faute lourde.

Le préfet a également la possibilité de demander la suspension ("référé-suspension") s'il justifie un doute sérieux sur la légalité de l'acte. Dans les cas concernant l'urbanisme, les marchés publics ou la délégation de service public, la suspension est automatique. Enfin, si le référé-suspension concerne l'exercice des libertés individuelles ou publiques, il est examiné dans les 48 heures.

Cela dit, il faut bien faire un bilan de la réforme de 1982 et reconnaître que les préfets n'usent que très rarement de cette capacité de saisir le tribunal administratif. Chaque année sont adoptés environ 7,7 millions d'actes ce qui provoque 170,000 lettres d'observation (2,2% des actes) et seulement 1,700 déférés préfectoraux (soit 0,22% des actes). Il y a plusieurs raisons à cela: comme on l'a vu, les actes sont très nombreux et les services préfectoraux n'ont pas la capacité de tous les contrôler d'autant que le préfet est aussi le responsable de toute l'administration déconcentrée de l'État dans son département et doit donc assurer de nombreuses autres missions. Mais, c'est aussi une possibilité de dialogue entre les représentants de l'État et les différents exécutifs locaux, le déferé n'étant que l'ultime recours du préfet lorsque les élus s'entêtent dans leur décision; dialogue qui s'apparente cependant pour de nombreuses collectivités, en particulier les petites communes, à une tutelle déguisée.

B. *Le contrôle budgétaire*

Dans ce cas aussi, avant 1982, le préfet était la personne chargée du contrôle budgétaire. A partir de la réforme, il perd ce pouvoir au profit des Chambres régionales des comptes (CRC) qui viennent d'être créées.³³ Les CRC sont des organes juridictionnels chargés de "juger les comptes" de toutes les collectivités locales (certification) mais ont aussi une fonction de contrôle budgétaire et de conseil en gestion.

Le contrôle budgétaire est essentiellement un contrôle de légalité: votre tardif du budget, déséquilibre entre les recettes et les dépenses, défaut d'inscription au budget de dépenses obligatoires ou déficit d'exécution

³³ Loi du 10 juillet 1982.

trop élevé. La CRC est saisie dans ce cas par le représentant de l'État qui, par la suite, règlera le budget en fonction des propositions de la Chambre si la mise en demeure à la collectivité en question n'est pas suivie des rectifications nécessaires. Il n'y a pas là de mécanisme extraordinaire mais un contrôle normal de la comptabilité publique commune à de nombreuses démocraties.

C'est en fait la troisième fonction de la CRC qui a soulevé de nombreuses critiques de la part des élus locaux. En effet, celle-ci, lorsqu'elle procède à un contrôle de gestion, est amenée à réaliser des observations *a posteriori*, non seulement techniques sur la gestion des collectivités, mais aussi des audits sur le bon emploi des deniers publics, la transparence de la gestion et la mise en cause de choix de gestion (investissements, contrats...) discutables et donc à la limite des critères d'opportunité. Puisque ses rapports sont rendus publics, la loi du 21 décembre 2001 a renforcé le caractère contradictoire de ce contrôle en permettant aux élus mis en cause de s'exprimer.

La décentralisation réalisée en 1982 a constitué, de par son ampleur, un réel bouleversement de l'ordre juridique et politique français. Plusieurs questions n'ont cependant pas été tranchées à l'époque et n'ont été abordées que très progressivement au fil des deux dernières décennies. En premier lieu, il n'existait pas réellement de garanties contre un possible retour en arrière puisque le législateur peut toujours modifier ce qu'il a lui-même posé. Cette lacune a peu à peu été comblée par le Conseil constitutionnel qui a élaboré une jurisprudence protectrice du principe de libre administration auquel il a accordé le rang constitutionnel en 1979. Il a complété sa définition en la concrétisant durant les années 80 par l'affirmation que ce principe implique une garantie "d'attributions effectives",³⁴ permettant ainsi d'éviter une atteinte substantielle aux compétences des collectivités locales. Par la suite, il a censuré la méconnaissance des compétences propres et la mise à la charge des collectivités territoriales d'obligations financières non définies:³⁵ il y a bien un seuil minimum de compétences sans lequel on ne peut réellement parler de libre administration des collectivités.

³⁴ *Cfr.* Décisions num. 85-196 DC du 8 août 1987 et num. 87-241 DC du 19 janvier 1988.

³⁵ *Cfr.* Décisions num. 90-274 DC du 29 mai 1990 et num. 92-316 DC du 20 janvier 1993.

Une autre question comme l'uniformité des statuts pour toutes les collectivités territoriales a reçu un début de réponse pendant la décennie 90 avec les cas des collectivités particulières et, au niveau constitutionnel, par la révision de 2003 (*cf.* IV).

IV. LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES “PARTICULIÈRES”

Le caractère unitaire de l'État français implique, du point de vue politique, la centralisation et l'unicité des organes d'État (exécutif, législatif et judiciaire) et, du point de vue juridique, une seule constitution et une seule loi (un même droit) sur l'ensemble du territoire. Or, en raison de l'histoire, les territoires d'Alsace et Lorraine qui furent soumis au droit allemand de 1870 à 1914 bénéficient d'un régime spécifique (notamment l'application du concordat entre l'Allemagne et le Saint-siège) depuis leur retour à la mère patrie : c'est le droit local alsacien-mosellan.³⁶ On verra qu'il en est de même concernant certaines collectivités périphériques qui bénéficient du droit de dérogation ou d'adaptation du droit national. L'autre question, largement débattue, et en constante évolution, est celle de la soumission ou non au schéma institutionnel commun (*cf. supra*) qui peut paraître parfois inadapté à leurs particularités. Si les règles de base exposées dans la partie précédente s'appliquent également aux collectivités particulières, on verra que la Corse (1), les territoires situés en Outre-mer (2) et ceux de Nouvelle-Calédonie et Polynésie française (3) ont réussi à imposer la fin de l'uniformité mais ce chemin, pris par le législateur, a été étroitement surveillé (et parfois censuré) par le Conseil constitutionnel.

1. *La Corse*

Dès 1982, la Corse se constitue en région dont le statut est différent du cadre commun après y avoir été soumis (loi du 5 juillet 1972 et lois du 15 mai 1975 créant deux départements en Corse). Commenait alors le débat sur la diversité des intérêts publics et des spécificités locales (insulaires, entre autres) pour en finir avec l'uniformité du cadre législatif des collectivités territoriales afin de mieux s'adapter aux besoins. Les quelques spécificités accordées en faisaient une collectivité à part: elle n'avait pas un

³⁶ Loi du 1er juin 1924.

“conseil régional” mais une “assemblée”, différence terminologique à valeur éminemment politique; son mode d'élection n'était pas différent des autres régions et la direction de l'exécutif était confiée au président de l'assemblée élu pour seulement trois ans renouvelables (soit la moitié du mandat de l'assemblée).

L'assemblée de Corse a notamment la possibilité de saisir le Premier ministre de propositions de modification des dispositions législatives ou réglementaires concernant la région. Celui-ci doit en accuser réception et fixer un délai pour leur étude. Une des particularité du statut est que l'assemblée est non seulement assistée du Conseil économique et social comme dans les autres régions mais aussi d'un second conseil appelé “Conseil de la culture, de l'éducation et du cadre de vie” d'où des compétences dans ces domaines “identitaires” plus importantes que sur le continent.

La loi du 30 juillet 1982 attribuait justement à la Corse des domaines de compétences dont ne disposaient pas non plus les autres régions ou bien accroissait l'ampleur du domaine en éducation et formation, communication, urbanisme, agriculture et équipement hydraulique, emploi et énergie.

Le Conseil constitutionnel ayant été saisi³⁷ en profite pour réaffirmer la liberté qu'a le législateur de créer de nouvelles catégories de collectivités territoriales (et pas seulement en outre-mer) et que ces dernières peuvent ne contenir qu'une unité comme c'était déjà le cas pour Paris depuis 1975 (commune et département) et Mayotte (statut *sui generis* depuis la loi du 24 décembre 1976).

Comme un “processus incrémental radical de réformes”,³⁸ le statut de la Corse a connu depuis lors deux réformes importantes, en 1991 et en 2002, afin de la convertir en collectivité territoriale à statut spécifique (*sui generis*) qui a permis, grâce à la saisine du Conseil Constitutionnel, de fixer certaines limites à la décentralisation (du moins en métropole) et de réaffirmer plus clairement les principes républicains sur lesquels est fondée la France contemporaine.

On peut penser que le statut de 1991³⁹ est à mi-chemin entre celui de métropole et celui des régions d'outre-mer (*cf. infra*): le système électoral a été légèrement modifié (seuil de 5% pour participer à la répartition des sièges) afin d'obtenir plus facilement une majorité à l'assemblée qui doit élire

³⁷ Décision núm. 82-138 DC du 25 février 1982.

³⁸ Thoenig, *op. cit.*, p. 9.

³⁹ Loi du 13 mai 1991 (dite Loi Joxe).

l'exécutif (le Président et 10 autres membres), le contrôle et, nouveauté importante, peut le renverser par une motion de censure motivée et comportant la désignation d'un nouveau conseil exécutif. On rentre donc dans une sorte de responsabilité politique correspondant aux régimes parlementaires (et en particulier allemand *via* la motion de censure constructive). Par ailleurs, les deux conseils créés en 1982 ont été fusionnés en un Conseil économique, social et culturel.

Cependant, le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991 a, au nom du principe de l'indivisibilité du peuple français (et par la suite de son unité et unicité),⁴⁰ déclaré contraire à la Constitution la mention "de peuple corse".⁴¹ Cependant, il a accepté pleinement la diversité territoriale face à l'exigence antérieure d'identité institutionnelle (hors outre-mer) marquée par sa jurisprudence. Tout en validant le statut de la Corse, le juge constitutionnel précise aussi les limites de l'indivisibilité de la République et le principe d'égalité en déclarant que l'apprentissage de la langue corse ne peut, en aucun cas, être obligatoire (seule l'est la langue française, protégée par l'article 2 de la Constitution), en refusant aux parlementaires originaires de Corse des privilèges concernant les projets législatifs relatifs à l'île et en censurant une incompatibilité spécifique concernant les membres de l'assemblée et pas leurs collègues des conseils régionaux du continent. De même, il rappelle qu'on n'a pas franchi la limite de l'indivisibilité de la République puisque le Parlement conserve le monopole de création de la norme législative et que le représentant de l'État conserve la charge des intérêts nationaux sur le territoire dont il a la charge, du respect de la loi et du contrôle administratif des actes de la collectivité. Ces deux éléments constituent "la limite extrême de la décentralisation"⁴² avant de glisser vers une forme d'État non unitaire.

La réforme de 2002⁴³ fera pourtant un pas en avant dans cette direction en accroissant encore plus l'autonomie de l'île et en rendant possible la

⁴⁰ Le Conseil constitutionnel a affirmé ce principe en déclarant également contraire à la Constitution la Charte européenne des langues régionales et minoritaires (*cf.* Décision n° 99-412 DC du 15 juin 1999) qui donnait des droits spécifiques, qui plus est dans l'espace public, à des parties du peuple français concernées par les langues en question.

⁴¹ La Constitution "ne connaît que le peuple français composé de tous les citoyens français sans distinctions d'origine, de race ou de religion".

⁴² Favoreu, Louis & Philip, Loïc, *Les Grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 10a. éd., Paris, Dalloz, 1999, p. 798.

⁴³ Loi n° 2002-92 du 22 janvier 2002.

suppression des deux départements de Corse pour ne laisser subsister que la collectivité régionale cumulant l'ensemble des compétences et des moyens dévolus auparavant aux deux types de collectivités.⁴⁴ La nouveauté, avalée par le Conseil constitutionnel, est le droit à l'expérimentation et à l'adaptation des dispositions réglementaires à la situation corse. On en arrive en partie à une territorialisation du droit contraire à toute la tradition révolutionnaire légicentriste française. La seule réserve apportée par le Conseil constitutionnel est que le pouvoir accordé à la Corse (ou à d'autres autorités locales, le cas échéant) ne porte pas atteinte à la compétence réglementaire générale attribuée au Premier ministre (article 21 de la Constitution) ni aux conditions essentielles d'exercice des libertés publiques.

On est donc aujourd'hui loin du cadre commun aux différentes collectivités locales de métropole pour se rapprocher chaque jour plus de l'outre-mer.

2. *L'outre-mer*

Les territoires périphériques (les "confettis" de l'Empire) sont les seuls dont le statut particulier par rapport à la métropole a été constitutionnalisé dès la rédaction de la Constitution de 1958 et les populations en partie différenciées de l'ensemble du peuple français.⁴⁵

Dès le milieu des années 90 se mettaient en place des collectivités *sui generis* (donc encore plus particulières que les statuts spécifiques d'outre-mer) pour deux territoires: la Polynésie française et la Nouvelle Calédonie (*cf.* 3). La récente réforme constitutionnelle a accentué les dérogations au droit commun des territoires situés en outre-mer.

Traditionnellement, depuis 1946, on distingue les départements (et régions, depuis 1986) d'outre-mer (1) des Territoires d'outre-mer (2) devenues depuis 2003 des Collectivités d'outre-mer. Ces différences sont légi-

⁴⁴ Cependant, un référendum organisé dans ce sens le 6 juillet 2003 a été désapprouvé par une majorité de citoyens de Corse.

⁴⁵ Le préambule de la Constitution de 1946 fait référence "aux peuples d'outre-mer" et les articles 73 et 74 de la Constitution de 1958 font référence à leurs statuts, notamment aux mesures nécessitées par leur situation particulière (concernant les Départements d'outre-mer) ; ils sont pourtant très en deçà de ce que leur proposait la Constitution précédente qui permettait de véritables exceptions au droit commun (*cf.* art. 74 de la Constitution française de 1946).

timées par leur spécificité due à la distance, l'insularité, l'histoire et le peuplement de ces territoires.

A. Les départements et régions d'outre-mer

Ils sont régis par l'article 73 de la Constitution qui, jusqu'à présent, en dehors de quelques mesures légères d'adaptation du statut vivait sous le principe d'assimilation au droit commun de la métropole. Ce statut concerne les quatre "vieilles colonies": Guadeloupe, Martinique, Guyane et Réunion qui ont toutes la particularité d'être des régions monodépartementales et, sauf la Guyane, des îles.

Elles possèdent des prérogatives spécifiques comme celle d'être associées à l'exercice du pouvoir législatif et réglementaire (les projets leur sont soumis pour avis) et peuvent également saisir le Gouvernement de textes proposant d'édicter des dispositions spéciales les concernant, encore que ces possibilités aient été jusqu'à présent peu utilisées.

Marquées par l'acuité des graves problèmes économiques et sociaux (dont un très fort taux de chômage, très supérieur à celui de métropole), elles ont reçu une extension de leurs compétences en matière de développement économique et fiscal.

Plusieurs lois récentes (dont la loi du 13 décembre 2000) ont accru leurs compétences en matière d'emploi, d'organisation des transports et surtout concernant le développement de leur identité culturelle. Ces départements et ces régions peuvent également engager des négociations avec des États voisins (après autorisation expresse de l'État) mais, lors de la signature des accords, ils agissent comme délégués de l'autorité de l'État et sous son contrôle.

C'est cependant la révision constitutionnelle de 2003 qui apporte, sur le plan juridique, plusieurs modifications importantes. En premier lieu, deux collectivités peuvent fusionner et former une seule collectivité en lieu et place des deux précédentes par exemple remplacer les conseils général et régional par une assemblée d'une collectivité unique, possibilité qui avait été refusée en 1982 par le Conseil constitutionnel pour protéger l'existence du département (*cf.* décision núm. 82-147 DC du 2 décembre 1982). Il leur faut pour cela consulter obligatoirement les populations concernées.⁴⁶

⁴⁶ On peut remarquer cependant qu'à l'égal de la Corse quelques mois plus tôt, les deux référendums organisés dans ce but en Guadeloupe et à la Martinique en novembre

L'ordre normatif a aussi beaucoup été modifié : si les lois et les règlements restent applicables de plein droit dans les DOM, il existe désormais des adaptations possibles en fonction de leurs caractéristiques et de leurs contraintes, sous réserve d'habilitation par le législateur. Elles peuvent décider elles-mêmes de ces adaptations y compris dans le domaine de la loi sauf lorsque les mesures touchent un certain nombre de domaines réservés à l'État (libertés publiques, justice, monnaie, nationalité, droit pénal, politique étrangère, défense, etc.).

On peut, par conséquent, considérer qu'il existe un risque certain, encore contenu à ce jour, de "dériver vers une autonomie juridique"⁴⁷ sans oublier la complexification croissante du droit.

B. *Les Collectivités d'outre-mer*

Anciennement appelés Territoires d'outre-mer (TOM), la réforme de 2003 dénomme ainsi les îles et archipels de Saint-Pierre et Miquelon, Mayotte,⁴⁸ Wallis et Futuna et la Polynésie française (*cfr.* ci-dessous) qui sont régis par l'article 74 de la Constitution. Leur statut (organisation et compétences) est adopté par une loi organique⁴⁹ après consultation de l'assemblée de la collectivité; celui-ci doit tenir compte des "intérêts propres" (on note ici la différence particulièrement importante du vocabulaire face aux DOM et surtout l'éclatement conséquent de l'unité de l'intérêt général au sein de la République d'où leur situation à part). L'autre différence importante entre les Collectivités d'outre-mer (COM) et les DOM est que ces premières fonctionnent sous le principe de spécialité, c'est-à-dire que les

2003 ont essayé une réponse négative ce qui a bloqué les réformes envisagées. A noter que la Réunion s'est volontairement soustraite de ces possibles modifications au statut des DOM en n'entrant pas dans ce champ de la réforme constitutionnelle.

⁴⁷ Thiellay, Jean-Philippe, "Les outre-mers dans la réforme de la Constitution", *Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA)*, núm. 11/2003, 24 mars 2003, p. 568.

⁴⁸ Jusqu'à présent, Saint-Pierre et Miquelon (archipel dans l'Atlantique nord de 6,500 habitants) et Mayotte (île séparée de l'archipel des Comores en 1976 pour rester dans la République française, 131,000 habitants) étaient considérées comme des collectivités territoriales *sui generis*.

⁴⁹ En droit constitutionnel français, la loi organique est matériellement constitutionnelle, prévue par la Constitution elle-même afin de compléter et préciser son texte ; enfin, elle est adoptée et modifiée par une procédure plus contraignante (en France, l'examen automatique par le Conseil constitutionnel pour vérifier la conformité à la Constitution).

lois et règlements des autorités centrales ne leur sont pas applicables sauf s'il en est fait mention expresse et après promulgation et publication an niveau local. Une grande partie du droit est donc élaboré par l'assemblée de la Collectivité. Il y a ainsi un partage du pouvoir normatif entre l'État (missions régaliennes et libertés publiques) et les COM.

En raison de la réforme de 2003, de nouveaux statuts et donc une nouvelle répartition des compétences seront réalisés mais, de toute façon, les compétences actuelles seront maintenues (*cf.* nouvel article 74 de la Constitution) et d'autres seront très certainement ajoutées accentuant d'autant la décentralisation.

Les institutions des COM sont consultées sur les projets et propositions de loi et les projets réglementaires qui comportent des dispositions particulières à la collectivité ainsi que sur les engagements internationaux de la France conclus dans des matières de leur compétence.

Cependant, plus loin encore dans la décentralisation, à la frontière de l'autonomie politique (frontière peut-être d'ailleurs déjà franchie), se trouvent deux territoires français situés dans l'océan pacifique et qui peuvent faire douter du caractère encore unitaire de la République française pour la placer dans la catégorie des structures "quasi fédérales".⁵⁰

C. La Polynésie française et la Nouvelle Calédonie

a. La Polynésie française

Les alinéas 7 à 14 de l'article 74 de la Constitution définissent les conditions et compétences possibles des COM dotées d'autonomie. A ce jour, depuis la loi organique núm. 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française,⁵¹ seul ce territoire entre dans cette catégorie qui peut, cependant, être appelée à s'accroître. Elle permet d'élargir des compétences déjà considérables et prévoient plusieurs modalités de contrôle juridictionnel. Elle a ainsi la possibilité de mettre en place des mesures de discrimination en faveur de sa population en matière d'accès à

⁵⁰ Delcamp, Alain & Tulard, Marie-José, "France: une décentralisation à la recherche d'un second souffle", in Delcamp, Alain & Loughlin, John, *Notes et études documentaires : La décentralisation dans les États de l'Union européenne*, Paris, La documentation française, núm. 5162-63, novembre 2002, p. 160.

⁵¹ Auparavant, le statut de la Polynésie française était régi par la loi organique du 12 avril 1996.

l'emploi, pour l'exercice de certaines activités professionnelles et afin de protéger son patrimoine foncier. Cela rompt le principe d'égalité entre citoyens français concernant trois droits des plus importants: droit de propriété, liberté d'entreprendre et liberté contractuelle-droit au travail.

En outre, ces COM dotées d'autonomie peuvent participer, certes sous le contrôle de l'État,⁵² à l'exercice des compétences que celui-ci conserve avec pour seule limite la garantie dans l'exercice des libertés publiques. C'est déjà le cas de la Polynésie française dont le Président du gouvernement peut être associé ou participer aux négociations d'accords internationaux dans des matières relevant de la compétence de l'Etat.⁵³

Par ailleurs, lorsque la collectivité a reçu des compétences dans un domaine normalement réservé à la loi, le contrôle juridictionnel sera effectué par le Conseil d'État, juge le plus haut en matière administrative, rappelant par là que les actes de la collectivité, bien qu'intervenant dans une matière législative, n'en restent pas moins des actes administratifs.

En revanche, la Constitution (article 74 alinéa 9) permet aux collectivités dotées d'autonomie de modifier une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur de leur statut si le Conseil constitutionnel, préalablement saisi, constate que la loi était intervenue dans le domaine de compétence de la Collectivité. Cette procédure, totalement nouvelle en droit français, qui revient à "désétatiser" la loi, ne semble pas appartenir à l'arsenal juridique d'un État unitaire mais, au contraire, à un État régional ou fédéral (conflit de compétence).

On passe, cependant, encore un niveau supplémentaire avec le cas de la Nouvelle Calédonie.

b. La Nouvelle Calédonie

Confronté à des troubles violents de la minorité indépendantiste kanake ("indigène"), ce territoire français de 200,000 habitants situé à plus de 1,000 Km au nord-ouest de l'Australie, a connu plus de sept statuts différents en 20 ans. Celui du 20 novembre 1988 en faisait un territoire d'outre-mer divisé en trois provinces afin de donner une certaine autonomie

⁵² Dans l'ensemble des Collectivités d'outre-mer ainsi qu'en Nouvelle Calédonie, le représentant de l'État chargé du contrôle prend le titre de Haut commissaire de la République et non pas de préfet comme en métropole ou dans les DOM.

⁵³ Article 40 de la loi organique du 12 avril 1996.

aux kanakes et prévoyait aussi une consultation de la population des îles en 1998 pour fixer un statut. L'accord signé à Nouméa (chef-lieu de Nouvelle Calédonie) le 5 mai 1998 a été constitutionnalisé par la Loi constitutionnelle du 20 juillet 1998 qui a donné le nouveau Titre XIII de la Constitution française accordant les "dispositions transitoires relatives à la Nouvelle Calédonie". Son nouveau statut (valable pour une durée de vingt ans) fut adopté l'année suivante.⁵⁴

La Nouvelle Calédonie est sortie de la catégorie des Territoires d'outre-mer pour constituer une collectivité à statut propre susceptible d'accéder à "la pleine souveraineté" (article 77 alinéa 5 de la Constitution). On a dépassé, comme on va le voir ci-dessous, le stade des collectivités territoriales de la République dans le cadre de la décentralisation pour passer à une "structure quasi-fédérale à mi-chemin entre autonomie et indépendance".⁵⁵

En effet, les transferts de compétences (très étendues) à ce territoire le sont à titre définitif, le législateur ne pouvant plus revenir sur ce transfert sans violer la Constitution. Celle-ci avalise ainsi un statut civil coutumier et une citoyenneté calédonienne spécifique. L'État n'a plus, de fait, que des compétences d'attributions concernant la Nouvelle Calédonie; il partage en outre avec le gouvernement local certaines relations internationales.

Enfin, les institutions de Nouvelle Calédonie, en plus du pouvoir réglementaire, exercent une forme de pouvoir législatif sous le nom de "lois de pays" qui ont force de loi sur le territoire après avoir été soumises pour avis, à l'état de projet, au Conseil d'État (comme pour les projets de lois du Gouvernement français) et susceptibles d'être déferées au Conseil constitutionnel qui, seul, peut les censurer. On a donc bien une loi locale, à tous les sens du titre.

"L'organisation administrative relevait au XIX siècle du jardin à la française"⁵⁶ par ses structures ordonnées et uniformes. Aujourd'hui, on en est loin. Il est temps à ce stade, après ce panorama de la situation actuelle et en fonction de la réforme constitutionnelle de 2003, d'établir un bilan de la décentralisation française et d'envisager les évolutions possibles pour l'organisation territoriale à l'aube du XXI siècle.

⁵⁴ Loi organique núm. 99-209 et loi núm. 99-210 du 19 mars 1999.

⁵⁵ Frier, *op. cit.*, p. 164.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 165.

V. LES PERSPECTIVES DE LA DECENTRALISATION

La phase I de la décentralisation (sous l'égide de Gaston Defferre, son promoteur) a comporté plus de 40 lois et 300 décrets. La réforme constitutionnelle de mars 2003, annoncée, préparée et menée à bien par le Premier ministre, Jean-Pierre Raffarin, ne serait en fait que "le dernier à-coup d'un mouvement linéaire"⁵⁷ et aurait plus une portée symbolique qu'effective dans le sens où elle enregistre les acquis de la jurisprudence du Conseil constitutionnel depuis 1982 qu'elle se borne à codifier. Ce n'est, cependant, qu'en partie vrai car certaines nouveautés introduites dans la Constitution ont justement pour fonction de passer outre une censure antérieure du juge constitutionnel et, par conséquent, de dépasser les limites actuelles de la décentralisation.

Sur le plan théorique, elle a une portée essentielle puisqu'elle "illustre directement la prise en compte, par le droit constitutionnel, de phénomènes qui relevaient, du moins en France, antérieurement, du droit administratif comme la décentralisation, la reconnaissance des collectivités territoriales et de leurs compétences".⁵⁸ Le droit constitutionnel n'est donc plus le droit des seules institutions politiques centrales et l'on peut donc penser au développement d'un véritable droit constitutionnel local.

Cela dit, la portée symbolique de cette réforme est mis en exergue par la modification de l'article 1 de la Constitution de 1958 affirmant que la "France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale..." auquel on a rajouté: "Son organisation est décentralisée". Symbolique, car cet ajout n'apporte rien, *prima facie*, à la situation actuelle. En ce sens, elle a vocation à affirmer le caractère irréversible de la décentralisation. Elle pourrait, cependant, dans un second temps, avoir une portée juridique comme garantie institutionnelle dont la théorie a été développée par Carl Schmitt dans son œuvre magistrale de 1928.⁵⁹ On pourrait en dire de même de la nouvelle rédaction de l'alinéa 1 de l'article 72 qui, par son énumération, protège les communes, les départements et les régions de toute mesure législative tendant à les faire disparaître.

⁵⁷ Luchaire, *op. cit.*, p. 13.

⁵⁸ Verpeaux, Michel, *Annales 2003. Droit constitutionnel. Institutions politiques*, Paris, Dalloz, 2003, p. 5.

⁵⁹ Schmitt, Carl, *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993 [trad. 1928], pp. 308-312.

Ce n'est qu'au travers de plusieurs normes, dont certaines ont déjà été votées ou sont actuellement (juin 2004) en discussion au Parlement, que la réforme constitutionnelle se convertira en réalité juridique concrète. On peut dans ce cadre, entrevoir des possibles évolutions sur le plan du statut (A) et de l'approfondissement de la démocratie locale (B). De même, tant au plan des compétences (C) que des finances (D), la réforme constitutionnelle et les nouvelles lois apportent des perspectives de changement. Enfin, point jusque-là non traité, il convient d'analyser le rôle de la Chambre haute (le Sénat) en relation avec l'architecture locale française (E).

1. *L'uniformité est morte*

Certes, les années 90 avaient réussi à rompre l'image harmonieuse de l'organisation territoriale française, mais la réforme constitutionnelle de 2003 lui porte définitivement le coup de grâce. En effet, le nouvel article 72 constitutionnalise les "collectivités à statut particulier" y compris en métropole et sans aucune limite, notamment par la fusion d'une ou plusieurs catégories existantes. Cela est encore plus accentué en outre-mer avec la possibilité de fusion du département et de la région mais aussi le passage autorisé d'un statut à l'autre (entre DOM et COM, dont celle dotée d'autonomie).

Cette réforme répond à la volonté de s'adapter autant que possible aux nécessités locales qui, de plus, peuvent se modifier au cours des années. Si son utilisation à court et moyen terme est prévisible en outre-mer, en revanche, l'existence ancienne et bien enracinée des collectivités territoriales en métropole ne permet pas d'envisager, pour le moment, son utilisation hors de la Corse sauf, peut-être, dans le cas du Pays basque français.

Plus important est l'impact des principes d'expérimentation législative ou réglementaire (article 72, alinéa 4) qu'est venue préciser la loi organique n° 2003-704 du 1^{er} août 2003 relative à l'expérimentation par les collectivités locales.

En effet, par celle-ci, on assiste à "un ébranlement de la norme législative"⁶⁰ qui n'a plus la portée générale qui la caractérisait en droit français et qui apparaît sous une forme délégalisée puisque les actes des collectivités territoriales en ce domaine restent de nature administrative.

Son champ d'action est cependant étroit puisque l'expérimentation portant sur les dispositions législatives ou réglementaires ne peut intervenir

⁶⁰ Gicquel, Jean, *op. cit.*, p. 66.

concernant “les conditions essentielles d’exercice d’une liberté publique ou d’un droit constitutionnellement garanti”; enfin, son objet et sa durée sont limités. Dans la réalité, il peut s’agir d’une expérimentation locale de transfert de compétences avant de la généraliser, le cas échéant, comme cela a été fait concernant le transport ferroviaire en faveur des régions.

La loi organique précise que la durée maximale est de cinq ans et que la loi susceptible d’expérimentation doit elle-même prévoir les collectivités locales (ainsi que les EPCI composés uniquement de collectivités territoriales) autorisées à exercer cette faculté et les différents cas possibles de dérogation.⁶¹ Au terme de l’expérience, le Gouvernement doit élaborer un rapport d’évaluation afin de soit prolonger ou modifier les conditions d’expérimentation (pour une durée supplémentaire maximale de trois ans), soit généraliser à l’ensemble du territoire cette expérimentation, soit l’abandonner totalement.

Si l’on considère que l’expérimentation rompt l’égalité des citoyens devant la loi, on finit toujours, au plus tard après huit ans (les cinq ans initiaux et les trois ans éventuels de prolongation), par revenir au principe d’égalité qui, en France, est supérieur à celui de libre administration et implique, normalement, une application uniforme du droit face à la territorialisation de celui-ci, caractéristique des temps pré-modernes de la féodalité, et que l’on cherche pourtant, semble-t-il, à ériger en symbole de modernité.

Toujours concernant l’ordre normatif, l’alinéa 3 de l’article 72 affirme que les collectivités “disposent d’un pouvoir réglementaire pour l’exercice de leurs compétences” ce qui revient à admettre un pouvoir normatif réglementaire important, voire exclusif, pour l’application des lois entrant dans leurs compétences. Pourtant, il n’est que subsidiaire et à condition de ne pas remettre en cause le pouvoir réglementaire d’exécution des lois du Premier ministre (article 21 de la Constitution). Comme de nombreux éléments de cette réforme, la portée de ces dispositions est essentiellement symbolique vu les effets marginaux qu’ils impliquent juridiquement car il ne peut exister de règlements locaux en dehors de la loi, toujours compétente pour déterminer les principes de la libre administration des collectivités.⁶²

⁶¹ Le Gouvernement vérifie les conditions légales et publie la liste des collectivités autorisées à déroger les dispositions. Si elles sont de nature législative, les actes des collectivités doivent être publiés au *Journal Officiel*.

⁶² Article 34 de la Constitution de 1958: “... La loi détermine les principes fondamentaux..., de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources...”.

2. Une démocratie inachevée

Ce thème est récurrent dans le débat politique français et se trouve au fondement de l'idée de décentralisation qui doit rapprocher la prise de décision des citoyens et leur permettre, par l'élection de leurs représentants au sein des différents conseils de sanctionner les choix faits en leur nom. Perçue comme insuffisante, l'approfondissement de la démocratie locale reposait à la fois sur l'extension de la représentation aux structures intercommunales (*cf. supra*) et l'application de quelques outils propres à la démocratie directe.

En 1992 avait été instaurées les consultations municipales,⁶³ à l'initiative du conseil, sur les décisions à prendre pour "régler les affaires de la commune", libre ensuite aux élus de suivre ou non l'opinion émise par leurs électeurs, liberté juridique qu'il est cependant difficile politiquement d'assumer.⁶⁴ L'initiative populaire a été par la suite introduite⁶⁵ sans véritable conviction puisque 1/5 minimum des électeurs inscrits peuvent saisir le conseil municipal en vue de l'organisation d'une consultation que celui-ci est libre ou non d'organiser. A la même date, le principe de ces consultations dans le cadre communal est étendu aux régions et aux départements.

En 2002, le législateur adopte une loi comprenant un ensemble de mesures très hétéroclites,⁶⁶ "plus intéressante par ce qu'elle ne contient pas que par ses innovations".⁶⁷ En effet, l'élection au suffrage universel direct des membres des organes de gestion des EPCI à fiscalité propre, avait été adoptée par l'Assemblée nationale mais a finalement disparu du texte lors de son ultime étape en Commission mixte paritaire. Or, c'était une deman-

⁶³ Loi núm. 92-108 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République.

⁶⁴ Cfr. Consultation d'initiative populaire dans la commune de Salon-de-Provence, le 25 avril 2004, à l'encontre d'un projet de transfert d'une école primaire proposé par le conseil municipal; ce dernier entérine le désaccord de la population lors de cette consultation et retire le projet, suivi de la démission du maire qui s'estime désavoué par ses concitoyens.

⁶⁵ Loi núm. 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire.

⁶⁶ Loi núm. 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité.

⁶⁷ Verpeaux, Michel, "La loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité ou la proximité, une solution pour la démocratie locale?", *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, núm. 2, mars-avril 2003, p. 262.

de maintes fois réitérée en raison des nombreuses compétences et moyens financiers dont disposent ces EPCI. La solution reste donc en suspens.

De même, cette loi organise une “forme de déconcentration de la gestion municipale”⁶⁸ par la création de quartiers censés rapprocher les administrés de leurs élus municipaux mais ceux-ci n’ont qu’un rôle administratif, sont désignés par le maire (et non pas élus par les citoyens) et n’ont pas l’obligation non plus d’avoir un lien avec le quartier en question; de plus, ces dispositions ne s’appliquent qu’aux villes de plus de 80,000 habitants (au lieu de 20,000 dans le projet initial) soit seulement 49 communes concernées. Avec un caractère beaucoup plus administratif, ont été créés par la même loi les comités consultatifs sur les problèmes d’intérêt communal et les commissions consultatives des services publics locaux.

Au final, ce sont les élus qui profitent le plus de cette loi dont les citoyens sont quasiment absents: outre le statut qu’elle leur donne (*cf. supra*), en raison de la politisation croissante des collectivités territoriales, on cherche à institutionnaliser des règles permettant de protéger les minorités contre les possibles abus de la majorité au pouvoir: la loi du 6 février 1992 avait affirmé le droit de poser des questions à l’exécutif, celle de 2002 a créé des missions d’information et d’évaluation sur les modèles des commissions d’enquête parlementaires avec des garanties pour l’opposition mais aussi les limites nécessaires afin de ne pas les dévoyer en instrument électoral. De même, un espace dans les bulletins d’information confectionnés par ces mêmes collectivités doit être réservé aux élus n’appartenant pas à la majorité.

La réforme de 2003 fait un pas de plus dans le sens des électeurs en leur donnant de nouvelles possibilités de s’exprimer mais, sûrement effrayés de leur propre audace et revenant à leur défiance habituelle à l’égard du peuple et de la démocratie directe, les constituants puis les législateurs retirent à ces mesures toute effectivité. Il est vrai que les représentants n’entendent pas se laisser supplanter par le peuple qui pourrait avoir le tort de ne pas ratifier leurs décisions. Mais n’est-ce pas habituel car, comme l’a brillamment démontré Carl Schmitt, la représentation n’est-elle pas, par essence, la partie non démocratique de cette démocratie appelée “représentative”.

Il est en effet extrêmement significatif que les seuls référendums obligatoires, préalables à toute décision, et dont la réponse s’impose aux pouvoirs publics soient ceux relatifs au changement de régime ou à la modification du statut par substitution des départements et régions d’outre-mer. En revan-

⁶⁸ *Ibidem*, p. 264.

che, des changements similaires en métropole, pour créer une collectivité territoriale à statut particulier ou modifier son organisation, n'impliquent qu'un référendum facultatif et seulement consultatif; de même lorsqu'il s'agit de modifier les limites territoriales de ces collectivités. En résumé, les populations d'outre-mer bénéficient de droits appréciables (donner ou refuser leur consentement préalable) que le législateur n'a pas daigné accorder à celles de métropole.

On retrouve le même leurre dans l'article 72-1 consacrant un droit de pétition déjà existant et rendu inutile puisque les assemblée des collectivités locales ne sont pas tenues de mettre à l'ordre du jour le sujet qui fait l'objet de la pétition. Sans oublier les futures conditions de formalisation de cette pétition, dans une loi à venir, qui pourront sans difficulté rendre quasi impossible de telles pétitions.

En revanche, un sursaut de courage face à la timidité de 1992 a permis l'inscription dans la Constitution de véritables référendums décisionnels concernant un projet de délibération ou d'actes relevant de la compétence de la collectivité en question. Gageons que les représentants élus de ces collectivités, qui gardent l'initiative de ce référendum, ne feront pas un usage abusif de cette procédure par pur réflexe représentatif lequel hésite toujours à se dessaisir de ses prérogatives. Hélas, le législateur vient encore de rendre quasiment sans intérêt une telle procédure en exigeant, alors que les exemples de droit comparé⁶⁹ sont clairement négatifs sur cet aspect, la participation de la majorité des électeurs inscrits afin de valider la réponse du référendum.⁷⁰ Or, il est nécessaire de rappeler qu'aucun taux de participation n'est exigé non seulement pour les référendums nationaux mais pas plus lors du scrutin afin d'élire les représentants:⁷¹ ce qu'il ne s'inflige pas à lui-même, le législateur en revanche n'hésite pas à l'imposer aux citoyens afin de ne pas prendre en compte leur avis, minorant systématiquement l'importance des procédés de démocratie directe.

⁶⁹ Notamment italiens et britanniques.

⁷⁰ Loi organique n° 2003-705 du 1er août 2003 relative au référendum local.

⁷¹ Le droit électoral français oblige, dans certains cas, pour acquérir l'élection dès le 1er tour du scrutin, que le candidat ait non seulement réuni la majorité des suffrages exprimés mais aussi un nombre de suffrage égal au quart des électeurs inscrits. Mais cette condition disparaît lors du second tour. (*cf.* article L. 126 du *Code électoral*).

3. *Des compétences accrues mais sans beaucoup plus de cohérence*

Nous avons déjà souligné l'extrême complexité et enchevêtrement de la répartition entre les catégories de collectivités locales. Malheureusement, la révision constitutionnelle ne clarifie pas vraiment les choses, au contraire.

En affirmant que "les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon", le nouvel article 72 alinéa 2 introduit un principe de subsidiarité au détriment d'une liste de compétences inscrite dans la constitution à l'instar des États fédéraux ou régionalisés. Ce principe, certes très ancien puisqu'il est déjà développé par Saint Thomas d'Aquin et à sa suite par le magistère de l'Église, n'est qu'un "principe d'éthique politique" (Vlad Constantinesco) désormais à valeur constitutionnelle mais en aucun cas à caractère opérationnel; on peut en déduire que les difficultés pour identifier le "bon niveau" ne manqueront pas, ouvrant la voie à une multiplication des contentieux. Des "termes maladroits"⁷² qui, dans ce cadre-là, laisseront toute latitude au juge constitutionnel pour les interpréter...

Une autre disposition constitutionnelle pose aussi problème: l'alinéa 5 du même article organise en effet une contradiction puisqu'elle interdit à la fois la tutelle d'une collectivité territoriale sur une autre, mais permet cependant l'existence d'un "chef de file" afin d'organiser les modalités de leurs actions en commun, cachant la possibilité d'une tutelle insidieuse. En l'absence de lois qui doivent énoncer des critères, il faut penser que la Constitution favorise la procédure contractuelle entre collectivités et que cette disposition n'est que l'ultime recours en cas d'impossibilité d'arriver à un accord. La loi du 27 février 2000 en donnait un exemple en désignant la région comme chef de file concernant les interventions économiques (*cf. supra*) et le département pour le service d'incendie et de secours ou, dans un futur proche, pour le réseau routier. La loi devra donc permettre de désigner ce chef de file mais aussi d'empêcher que ce ne soit pas toujours à la même catégorie que revienne la charge et, après la désignation, que la collectivité choisie ne puisse pas décider unilatéralement provoquant, finalement, une tutelle indirecte par son poids dans les concours apportés.

⁷² Chantebout, Bernard, *Droit constitutionnel*, 20 édition, Paris, Armand Colin, 2003, p. 60.

En termes concrets, le projet de loi relatif aux responsabilités locales permet de dessiner la nouvelle décentralisation désirée par le Gouvernement actuel. Elle comprend, certes, quelques transferts supplémentaires de compétences, mais elle vise essentiellement à recentrer l'État sur ses missions principales et à mieux identifier les missions respectives des différentes catégories de collectivités.

Déjà la loi du 25 juin 1999 confiait à l'État l'élaboration de neuf schémas de services collectifs, à l'horizon de vingt ans, en concertation avec les collectivités locales et en particulier les régions: culture, transports, sports, enseignement supérieur, recherche, santé, information et communication, l'énergie et les espaces naturels. Il s'agit, par la suite, notamment par des incitations financières, de rendre compatible l'action des collectivités territoriales avec les schémas étatiques et les mettre en œuvre par des conventions.

Dans ce cadre, l'État et la région doivent se convertir en échelons de cohérence (développement) alors que le département et la commune sont chargés de la gestion des services de proximité. On retrouve cela dans le projet de loi en cours de discussion dont un des objectifs est de mettre fin à la cogestion des politiques et donc de pouvoir identifier les responsables. Le transfert de compétences semble se diriger vers le schéma suivant:

1. La région voit renforcées ses attributions dans ses domaines économiques et d'aménagement:

- aides économiques individuelles aux entreprises (les autres collectivités doivent agir en cohérence avec la région);
- transports ferroviaires et élaboration du schéma régional des infrastructures de transports;
- crédits de la formation professionnelle (des adultes notamment);
- formations paramédicales (infirmières, auxiliaires de soin, etc.);
- programmes régionaux de santé publique.

2. Le département est l'échelon qui bénéficie le plus des transferts:

- réseau routier national permettant de mettre fin au doublon des services de l'équipement (État et département);
- insertion sociale avec la gestion complète du RMI (*cf. supra*) avec le volet insertion dont il s'occupait déjà, auquel s'ajoute désormais

le versement de l'allocation auparavant réalisé par les services de la préfecture;

- logement social (avant compétence du préfet) sauf dans le cas de groupement de communes qui en sont alors les bénéficiaires;
- les personnes âgées, passant sous la responsabilité unique du département;
- le classement des hôtels et restaurants (mais en fonction de normes nationales).

3. Les communes sont le parent pauvre du projet Raffarin:

- déclaration des biens vacants.

Enfin, la décentralisation des services d'éducation se poursuit: après les locaux en 1982-1983, les personnels techniques (entretien, cantine...) vont désormais être gérés par les régions et les départements, le personnel enseignant et administratif continuant à relever de l'État.

Ceci n'est pas sans poser des problèmes de moyens humains et financiers.

4. *Des finances locales sans véritables solutions*

L'État organise dans le cadre de son transfert de compétences un transfert intégral des moyens qu'il consacrait auparavant à celles-ci. Ainsi, plus de 130,000 fonctionnaires d'État vont passer aux collectivités locales (95,000 dans l'enseignement et 35,000 pour les services de l'équipement) tout en donnant à ceux-ci les garanties nécessaires à leur statut.

Pour ce qui est des finances, c'est une somme de 11 à 13 milliards d'euros qui va passer du budget de l'État vers celui des collectivités : environ 8 milliards d'euros pour le département (dont 5 milliards pour le seul RMI) et 3 milliards d'euros pour la région, la commune ne recevant presque rien. En effet, conformément à une nouvelle disposition constitutionnelle (art. 72-2 alinéa 4), tout transfert de compétences s'accompagne de l'attribution des ressources équivalentes ce qui souvent est insuffisant car l'État a pu ne pas y consacrer les moyens nécessaires jusqu'à là (expérience des bâtiments scolaires en mauvais état dans les années 80) ou les coûts peuvent aussi s'accroître pour des raisons diverses sans que la dotation de l'État suive le même rythme.

Il semble exister un consensus général sur le fait “qu’il n’y a pas de réelle autonomie financière sans autonomie fiscale” et que l’autonomie financière est un élément primordial du principe de libre administration. La loi constitutionnelle de 2003 en arrive, dans ce but, à affirmer qu’une “part déterminante” de l’ensemble des ressources doit provenir des recettes fiscales et autres ressources propres. Le projet de loi organique pris en application de l’article 72-2 de la Constitution relatif à l’autonomie financière des collectivités territoriales affirme, de manière très sérieuse, “que la part des ressources propres est déterminante... lorsqu’elle garantit la libre administration des collectivités territoriales relevant de cette catégorie, compte tenu des compétences qui leur seront confiées”. Nous ne doutons pas qu’avec une définition aussi claire, on puisse arriver à un accord unanime sur la question...

De manière plus prosaïque, le Gouvernement en vient à considérer comme part déterminante, le niveau de ressources propres obtenu en 2003! Ce n’est que si ce niveau baisse pendant plus de deux ans que l’État sera dans l’obligation de prendre des mesures pour réaliser la nécessaire réforme de la fiscalité locale qu’il n’ose entreprendre à ce jour car le vœu de l’autonomie est difficile à exprimer juridiquement.

Nous avons déjà mentionné les défauts des impôts existants; face à la difficulté de trouver des impôts convertibles au niveau local, le Gouvernement essaye de spécialiser des impôts locaux par collectivité. Ainsi, la région devrait asseoir ses ressources sur une partie modulable de la taxe intérieure sur les produits pétroliers, le département sur les taxes foncières déjà décrites ci-dessus et une ou plusieurs ressources complémentaires encore à déterminer, l’intercommunalité —systématiquement privilégiée fiscalement— devrait se baser sur la taxe professionnelle à taux unique dans son périmètre; enfin, la commune verrait ses finances dépendre d’une taxe d’habitation rénovée.

Mais pour certaines ressources, il ne s’agit que de “centimes additionnels” dont l’assise territoriale n’est pas réelle et qui peuvent provoquer un accroissement des inégalités devant l’impôt. En peu de mots, la réforme est toujours à penser pour qu’elle puisse un jour se faire réalité.

Par ailleurs, le principe de la péréquation a également été constitutionnalisé afin de favoriser la résorption des inégalités territoriales. Elle était pratiquée notamment grâce à la taxe professionnelle (inégalement répartie sur le territoire) mais le bilan est loin d’être satisfaisant ; l’inscription dans la Constitution, tant qu’elle n’est pas assortie de sanctions, n’est qu’un effet d’annonce, d’autant que la complexité de la carte administrative fran-

çaise ne facilite point l'élaboration de critères de répartition ou d'indicateurs pertinents de disparités.

Le problème des ressources des collectivités n'est pas encore prêt d'être résolu de manière satisfaisante.

5. *Le Sénat et les collectivités territoriales: une relation ambiguë*

Alors que la seconde Chambre des États à structure fédérale a pour fonction de représenter les entités fédérées et leur permettre de participer à la législation nationale (États-Unis, Allemagne...), il n'en est pas de même des Chambres hautes des États unitaires dont l'existence n'est en fait qu'une réminiscence du passé (Chambre des Lords au Royaume-Uni, Sénat en France). Dans le cas français, si le Sénat entend être cette Chambre de réflexion, d'amélioration des textes et de modération face aux changements politiques brusques auxquels peut être soumise l'Assemblée nationale, il n'en a pas moins une relation historique et constitutionnelle avec les collectivités territoriales.

En effet, aux termes de l'article 24 de la Constitution, le "Sénat... assure la représentation des collectivités territoriales de la République...". Cette représentation des collectivités provient essentiellement du mode indirect d'élection de ses membres *via* un collège de grands électeurs composé, dans chaque circonscription départementale, des députés et des élus du conseil régional issus du département, des conseillers généraux et, en très grande partie, des maires et conseillers municipaux qui sont rejoints, dans les grandes villes, par des délégués supplémentaires élus par le conseil municipal. Au total, il y a environ 150,000 grands électeurs avec une nette domination des élus municipaux (87%) et de leurs délégués ce qui provoque également une surreprésentation des petites communes laquelle est souvent reprochée au Sénat. Gambetta, au XIX siècle, a pu ainsi déclarer que le Sénat était "le grand conseil des communes de France". Pour sa part, le Conseil constitutionnel a particulièrement veillé à ce que plus de la moitié des électeurs soient des élus des collectivités territoriales en censurant une augmentation trop forte des délégués supplémentaires (élus par les communes mais n'étant pas représentants).⁷³

⁷³ Décision núm. 2000-431 DC du 6 juillet 2000, dans laquelle le juge constitutionnel a considéré que le corps électoral sénatorial "doit être essentiellement composé de membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales" et que les délégués

De par leur mode d'élection mais aussi leur carrière politique (généralement, les sénateurs ont eu ou conservent des responsabilités politiques locales), les membres de la Chambre haute sont particulièrement sensibles aux questions locales.

Si une réforme du Sénat (essentiellement son mode d'élection et le nombre de siège à pourvoir par département) n'est pas à l'ordre du jour, faute de consensus (la Chambre haute pouvant exercer un véritable veto sur les modifications constitutionnelles et les lois organiques relatives au Sénat, *Cfr.* article 46, alinéa 4), en revanche la dernière réforme constitutionnelle a imposé que les "projets de loi ayant pour objet principal l'organisation des collectivités territoriales [soient] soumis en premier lieu au Sénat" (article 39, alinéa 2 de la Constitution). Il ne détient cependant pas de droit de veto en ce domaine.

En résumé, et bien que le Sénat français ne soit en aucun cas conçu comme son *alter ego* fédéral, sa relation avec les collectivités territoriales (toutes sans exception mais, de par leur poids dans le collège électoral, les communes en particulier), est en réalité beaucoup plus étroite que celles d'autres Chambres hautes d'États régionalisés comme l'Espagne ou l'Italie, en se présentant comme leur porte-parole et défenseur. Cela n'empêche pas les critiques (parfois acerbes comme en témoigne celle de Lionel Jospin, alors Premier ministre, déclarant du Sénat qu'il constituait une "anomalie" parmi les démocraties) et les volontés de réforme pour le moment sans solution puisqu'elles concernent son mode de scrutin.⁷⁴ Or, rapprocher celui-ci de celui de la Chambre basse (élection directe, mode de scrutin similaire et concomitance des renouvellements) en ferait une seconde Chambre sans aucune raison d'être comme le démontre parfaitement le cas espagnol.

n'ont qu'un caractère de correction. En revanche, le Conseil a veillé lors de ses contrôles à ce que toutes les collectivités, y compris celles à statut particulier comme la Corse, la Polynésie française et même la Nouvelle Calédonie, participent à l'élection des sénateurs et soient représentées par un ou plusieurs sénateurs.

⁷⁴ Cependant, suite à la réduction de la durée du mandat présidentiel (passé de 7 ans à 5 ans en 2000), la loi organique núm. 2003-696 du 31 juillet 2003 a réduit à six ans (au lieu de neuf auparavant) la durée du mandat des sénateurs, renouvelés désormais par moitié tous les trois ans. Leur nombre sera aussi progressivement augmenté (25 sièges supplémentaires) pour tenir compte de l'évolution démographique et l'âge pour pouvoir se porter candidat est descendu de 35 ans à 30 ans, bien que cette dernière modification n'ait pas réellement de portée pratique puisque jusqu'à présent moins de 1% des sénateurs sont âgés de moins de 40 ans.

VI. VERS LA FIN DE L'ÉTAT UNITAIRE?

Si, comme nous venons de l'analyser, la dernière réforme constitutionnelle relative à la décentralisation n'apporte aucune solution concrète véritable aux problèmes soulevés par celle-là depuis 1982 (nombre d'échelons, complexité de la carte administrative française, enchevêtrement et donc manque de clarté de la répartition des compétences, autonomie des finances locales, renforcement de la démocratie locale...) et que les lois d'application qui ont suivi n'ont guère plus d'effets positifs, elle n'en pose pas moins le problème de la réforme de l'État et des questions quant à la nature de celui-ci.

L'uniformité de l'organisation territoriale française a laissé place à une décentralisation à géométrie variable qui n'a pas favorisé la simplification du paysage administratif français. Si l'on voulait établir une analogie avec la psychanalyse, on pourrait affirmer que la classe politique actuelle est en train de perpétrer le meurtre rituel du père en éradiquant progressivement les principes constitutionnels et politiques sur lesquels reposait la société française. En 1999, en introduisant la parité homme-femme dans l'article 2, consacré à la souveraineté, les constituants ont anéanti l'universalisme à la base de notre conception de citoyenneté issue de 1789, attaque que l'on retrouve dans la possibilité d'établir des discriminations dites "positives" dans les collectivités d'outre-mer à statut particulier (Nouvelle Calédonie et Polynésie française) si contraires à notre tradition républicaine. Jusqu'à présent, le Conseil constitutionnel a tenté de limiter l'extension de ce revirement, notamment en métropole, en se basant sur les principes d'indivisibilité de la République et d'unité du peuple français (non reconnaissance d'un droit collectif qu'auraient certains groupes à l'usage public de langues régionales et minoritaires). Les révisions constitutionnelles à répétition chargées de surmonter ces verrous obligent le Conseil constitutionnel à se soumettre.

Plus grave encore, car allant dans la direction d'un démembrement progressif de la République, sont les évolutions dans l'ordre normatif. Certes, une analyse purement positiviste⁷⁵ peut encore conclure que les dernières réformes en matière de décentralisation n'altèrent en rien la forme politique de l'État qui n'est ni fédéralisé, ni régionalisé mais reste unitaire : les

⁷⁵ En ce sens, *cf.* Gohin, Olivier, "La nouvelle décentralisation et la réforme de l'État en France", *AJDA*, núm. 11/2003, 24 mars 2003, p. 522-528.

lois sont toujours le monopole du Parlement national et il existe dans toutes les collectivités un représentant de l'État (préfet ou Haut commissaire de la République) chargé de l'application des lois, de la défense des intérêts nationaux et du contrôle administratif. De plus, les dérogations normatives concernent toutes les catégories de collectivités et pas seulement les régions et catégories apparentées.

Cependant, en 1991, le professeur Favoreu considérait que jusqu'à cette date "l'indivisibilité de la République reposait, selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, sur deux piliers: l'unité du pouvoir normatif et l'identité institutionnelle" et il se demandait alors, "il ne reste plus aujourd'hui véritablement que le premier, et la question est de savoir s'il sera assez solide pour soutenir l'ensemble de l'édifice".⁷⁶ Les profondes modifications en ce domaine, opérées depuis lors, ont renforcé l'acuité de cette analyse.

Les dérogations législatives, notamment les "lois de pays" de Nouvelle Calédonie, s'apparentent à une "concession de souveraineté" (F. Luchaire), éléments similaires à ceux dont bénéficie un État fédéré (P-L. Frier). La réforme de 2003 a accentué les risques de dérives vers l'autonomie juridique, non seulement en outre-mer (très accentué pour les collectivités à statut particulier) mais aussi en métropole (expérimentation législative et réglementaire, pouvoir réglementaire subsidiaire, etc.).

A tel point que nombre de juristes n'hésitent plus à parler de "processus de fédéralisation de la France" (Jean Gicquel) et, plus précisément, de coexistence d'une structure d'un État unitaire et d'une structure quasi-fédérale (A. Delcamp). On est bien forcé de reconnaître que la décentralisation actuelle, au moins pour certains territoires (cf. *supra* III), a dépassé le caractère administratif pour acquérir un caractère politique. De là, Olivier Gohin, qui défendait que la forme politique de l'État n'était pas altérée, en vient à concéder que la France "est un État unitaire décentralisé... politiquement régionalisé à la marge".⁷⁷

Mutatis mutandis, ce modèle se rapproche (en droit comparé) de l'État intégral défini par la Constitution républicaine espagnole de 1931. Mais le concept d'État unitaire asymétrique auquel, en fin de compte, on peut l'assimiler, a-t-il réellement un sens et un avenir?

⁷⁶ Favoreu, Louis & Philip, Loïc, *op. cit.*, p. 798.

⁷⁷ Gohin, *op. cit.*, p. 526.