

**N° 445305**

**Mme G... et autres (Consultation sur l'accèsion à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie)**

**10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> chambres réunies**

**Séance du 26 avril 2021**

**Décision du 5 mai 2021**

## **CONCLUSIONS**

### **M. Laurent Domingo, Rapporteur public**

L'article 1<sup>er</sup> de la loi n°86-844 du 17 juillet 1986 relative à la Nouvelle-Calédonie avait prévu la consultation des populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie et dépendances sur l'accèsion du territoire à l'indépendance ou sur son maintien au sein de la République française avec un statut fondé sur l'autonomie et la régionalisation. La consultation du 13 septembre 1987, à laquelle 59,1 % des inscrits ont participé, a donné lieu à un résultat largement en faveur du maintien dans la République, qui a recueilli 98,3 % des suffrages exprimés. Le nouveau statut de la Nouvelle-Calédonie fût alors adopté par la loi n° 88-82 du 22 janvier 1988.

Très rapidement cependant, alors que régnait un climat de violences et d'affrontements, les pouvoirs publics et les formations indépendantistes, représentées par le FLNKS, ont conclu les accords dits de Matignon-Odinot, de juin et août 1988, qui, après approbation par référendum national (décision n° 88-14 REF du 9 novembre 1988), ont abouti à la promulgation de la loi n° 88-1028 du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et préparatoires à l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie en 1998.

Cette loi a eu pour objectif de créer les conditions dans lesquelles les populations de Nouvelle-Calédonie, éclairées sur les perspectives d'avenir qui leur sont ouvertes par le rétablissement et le maintien de la paix civile et par le développement économique, social et culturel du territoire, pourront librement choisir leur destin (article 1<sup>er</sup>). Il était alors prévu qu'entre le 1<sup>er</sup> mars et le 31 décembre 1998, les populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie seront appelées à se prononcer par un scrutin d'autodétermination, conformément aux dispositions de l'article 53 de la Constitution, sur le maintien du territoire dans la République ou sur son accèsion à l'indépendance (article 2).

Il n'y a cependant pas eu de scrutin d'autodétermination. L'Accord sur la Nouvelle-Calédonie signé à Nouméa le 5 mai 1998 (JORF du 27 mai 1998) y a substitué un nouveau Statut et des perspectives différentes d'accès à l'indépendance.

Après révision de la Constitution (loi constitutionnelle n° 98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie) et consultation locale sur l'Accord de Nouméa, le nouveau statut a été adopté par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie.

Cette loi organique, conformément à l'article 77 de la Constitution et dans le respect de l'accord de Nouméa, a prévu les conditions dans lesquelles les électeurs inscrits sur la liste électorale spéciale seront consultés sur l'accession de la Nouvelle-Calédonie à la pleine souveraineté (articles 216 et s.). Il a été prévu qu'une première consultation serait organisée au cours du mandat du congrès qui commencera en 2014 et avant les six derniers mois précédant l'expiration de ce mandat. Si la majorité des suffrages exprimés conclut au rejet de l'accession à la pleine souveraineté, une deuxième consultation sur la même question peut alors être organisée à la demande écrite du tiers des membres du congrès, adressée au haut-commissaire et déposée à partir du sixième mois suivant le scrutin. La nouvelle consultation a lieu dans les dix-huit mois. La loi organique n° 2015-987 du 5 août 2015 relative à la consultation sur l'accession de la Nouvelle-Calédonie à la pleine souveraineté a prévu que si lors de la deuxième consultation, la majorité des suffrages exprimés conclut à nouveau au rejet de l'accession à la pleine souveraineté, une troisième consultation peut être organisée dans les mêmes conditions<sup>1</sup>.

C'est ainsi que, après adoption de la loi organique n° 2018-280 du 19 avril 2018 relative à l'organisation de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie, les électeurs de la Nouvelle-Calédonie admis au vote ont été convoqués par un décret n° 2018-457 du 6 juin 2018 pour se prononcer, le 4 novembre 2018, par « oui » ou par « non » sur la question suivante : « Voulez-vous que la Nouvelle-Calédonie accède à la pleine souveraineté et devienne indépendante ? ». Le non l'a emporté à 56,67 % (78 734 voix sur les 138 933 suffrages exprimés).

La commission de contrôle prévue à l'article 219 du Statut de 1999, dans ses observations publiées au JORF du 7 novembre 2018, a estimé « que le scrutin s'est déroulé dans d'excellentes conditions matérielles et d'organisation. Aucune irrégularité n'a été de nature à altérer la régularité et la sincérité du scrutin ».

A la suite de ce premier vote négatif, un second scrutin a été organisé, le 4 octobre 2020 (décret de convocation n° 2020-776 du 24 juin 2020). Le « non » l'a à nouveau emporté avec 53,26 % (81 503 voix sur les 153 036 suffrages exprimés).

Cette fois, le déroulement du scrutin a été émaillé de quelques incidents. Si la commission de contrôle (dans ses observations publiées au JORF le 8 octobre 2020) a souligné que les conditions matérielles et d'organisation du scrutin, « qui ont concerné la campagne officielle et la mise en place des bureaux de vote ont été dans l'ensemble excellentes grâce à l'action des maires et des services municipaux ainsi que des services du haut-commissariat »,

---

<sup>1</sup> Sur le sujet, v. H. Alcaraz, « La consultation sur l'« accès à la pleine souveraineté et à l'indépendance » de la Nouvelle-Calédonie », RFDA 2018 p. 291.

elle a toutefois constaté des comportements répréhensibles lors du déroulement des opérations électorales dans le Grand Nouméa.

Elle a relevé « que de nombreux véhicules arborant le drapeau indépendantiste ont circulé en klaxonnant pendant la journée, s'arrêtant devant les bureaux de vote avant de repartir vers d'autres bureaux de vote. Devant plusieurs bureaux de vote a également été observé le stationnement de groupes pouvant compter jusqu'à plusieurs dizaines de personnes déployant ces drapeaux. Au total de nombreux bureaux de vote du Grand Nouméa ont été concernés. Bien que s'étant produits à l'extérieur des bureaux de vote ces agissements, qui sont une nouveauté par rapport au référendum de 2018, ont pu être perçus ponctuellement, en raison de leur ampleur et de leur caractère continu, comme une pression sur des électeurs. Au total cependant, cette situation, pour regrettable qu'elle soit, n'a pas été, pour la commission de contrôle, de nature à changer le résultat final du scrutin ».

« Regrettable », c'est le vocable usuellement employé en matière de vote, pour désigner, en les désapprouvant, des faits irréguliers de diverses sortes qui demeurent cependant sans incidence sur le résultat. Ce qualificatif est judicieux en l'espèce, tant les comportements dénoncés constituent des atteintes aux principes démocratiques de la liberté du vote et de la sincérité du scrutin. Ces comportements ont cependant, indique la commission, été maîtrisés : « les polices, nationale et municipales, ainsi que la gendarmerie nationale, à la demande des présidents de bureau de vote, eux-mêmes agissant sur la recommandation des délégués de la commission de contrôle, ont pu écourter ou faire cesser ces regroupements et stationnements » relève notamment la commission.

C'est en se fondant sur ces faits, qu'ils ont illustrés de documents écrits, audio et video, que quatre électeurs et électrices, Mme Germain, Mme R..., Mme B... et M. X..., vous ont saisi d'un recours en annulation.

Vous êtes compétents pour en connaître, l'article 220 du Statut de 1999 disposant que « la régularité de la consultation peut être contestée par tout électeur admis à y participer et par le haut-commissaire devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux ». Cette formulation de la loi organique, tout comme la précision figurant au même article selon laquelle les recours sont déposés dans les « dix jours suivant la proclamation des résultats », confèrent assurément à ces litiges le caractère d'un contentieux de nature électorale.

Compte-tenu des éléments dont ils disposent, les protestataires vous demandent d'annuler les résultats des bureaux de vote n°s 28, 29, 37, 43, 44 et 50 de la commune de Nouméa, n°s 27 et 29 de la commune de Lifou (bureaux délocalisés à Nouméa) et n°5 de la commune du Mont-Dore.

Cependant, ils ne vous demandent pas d'annuler les résultats du scrutin, ni d'inverser le sens général du vote, mais ils vous demandent de modifier les résultats proclamés par la commission de contrôle, c'est-à-dire, très concrètement, compte-tenu des résultats dans les bureaux en litige, d'augmenter le résultat du « non » et de réduire celui du « oui ». Leur protestation conduit en effet à faire passer le « non » de 53,26 % à 54, 27 %, car le « oui » l'a

emporté dans 8 des 9 bureaux contestés, tandis que le « non » ne l'a emporté que dans l'un d'eux, mais le « oui » y a réalisé son meilleur score en nombre de voix des 6 bureaux contestés de Nouméa (632 voix contre 728 voix au « non »).

Ces conclusions sont plutôt cohérentes avec les griefs invoqués, tirés des comportements des militants du camp indépendantiste le jour du vote qui, selon les protestataires, ont constitué des pressions sur les électeurs favorables au « non » à l'indépendance, dissuadés en conséquence de voter, si bien que le « oui » n'aurait pas dû l'emporter dans 8 des bureaux concernés.

Ces conclusions sont-elles néanmoins recevables ? C'est une réponse négative que nous vous proposons d'apporter à cette question.

- Commençons par relever que le contentieux des consultations locales est relativement rare, non seulement parce que le procédé lui-même n'est pas très ancien bien qu'il se soit développé ces dernières années (loi n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales)<sup>2</sup>, mais surtout parce que, s'agissant d'un processus de simple consultation, sans caractère décisionnel, vous avez très rapidement jugé que les opérations qui y concourent ne constituent pas des opérations électorales, qu'en l'absence de texte le déroulement de ces consultations ne peut pas faire l'objet d'une contestation devant le juge administratif et que les résultats de ces consultations, qui n'expriment qu'un avis, ne sont pas des actes faisant grief susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (Section, 29 décembre 1995, M. W..., n° 154028, Rec. p. 463, RFDA 1996, p. 471 concl. Chantepy, AJDA 1996 p. 111. chron. Stahl et Chauvaux, Dalloz 1996 p. 273 note Verpeaux ; Les grands arrêts du droit de la décentralisation, n° 49)<sup>3</sup>. Et dans un sens comparable, à propos des consultations du public prévues à l'article L. 131-1 du code des relations entre le public et l'administration, v. Ass., 19 juillet 2017, Association citoyenne Pour Occitanie Pays Catalan et autres, n°s 403928, 403948, p. 233.

En l'espèce d'ailleurs, en l'absence de l'article 220 du Statut organique, vous auriez pu juger que la demande de Mme G... et autres n'était pas recevable par son objet, car la consultation sur l'accession de la Nouvelle-Calédonie à l'indépendance n'est pas décisive en droit.

---

<sup>2</sup> Sur le sujet, v. M. Verpeaux, « Droits des habitants : référendums locaux et consultations locales », Encyclopédie Dalloz des collectivités locales.

<sup>3</sup> V. auparavant, sur l'absence de caractère électoral du contentieux né de ces consultations : 29 juillet 1994, de Caumont, n° 147703, T. p. 823 (et auparavant, pour un « référendum » organisé localement sans base légale, 19 juin 1992, Assoc. Avenir de Bouvron, n° 126272, T. p. 792). Le recours pour excès de pouvoir est en revanche recevable contre la délibération par laquelle le conseil municipal décide l'organisation d'une consultation (16 décembre 1994, Cne d'Avrillé, n° 146832, p. 558, 14 avril 1995, Cne de Ventabren, n° 150163, T. p. 683 ; et v., depuis la loi n° 2004-809 du 13 août 2004, l'article L. 1112-17 du CGCT).

On trouve cependant quelques précédents, car il a existé, à l'instar de cet article 220, des dispositions attribuant explicitement au juge administratif (tribunal administratif ou Conseil d'Etat) une compétence pour connaître de recours dirigés contre des consultations<sup>4</sup>.

C'est ainsi par exemple que vous avez eu à connaître de la consultation de la population calédonienne du 13 septembre 1987 (3/5, 20 juillet 1990, Léopold Joredie, n° 91744, inédite), le recours devant le Conseil d'Etat étant prévu par l'article 16 de la loi n°87-369 du 5 juin 1987 organisant la consultation des populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie et dépendances<sup>5</sup>.

Vous avez également statué sur la consultation du 6 juillet 2003 des électeurs de Corse, appelés à se prononcer sur la modification de l'organisation institutionnelle de la Corse (Ass., 17 octobre 2003, n°s 258487, 258626, au recueil, RFDA 2003 p. 1140, concl. S. Boissard). L'article 17 de la loi n° 2003-486 du 10 juin 2003 organisant cette consultation, prise sur le fondement du troisième alinéa de l'article 72-1 de la Constitution issue de la loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République, avait prévu l'existence d'un tel recours contre les résultats.

On trouve enfin quelques décisions relatives aux consultations organisées en vertu de la loi n° 71-588 du 16 juillet 1971 sur les fusions et regroupements de commune, l'article 8 de cette loi disposant que tout électeur, ainsi que le préfet, a le droit de contester la régularité des opérations devant le tribunal administratif (par ex. 25 avril 1980, Z..., T. p. 635 ; 27 mars 1991, L C..., n° 112368, inédite).

Dans ces affaires toutefois, les protestations conduisaient à l'annulation des résultats si bien que la question de recevabilité qui vous est aujourd'hui posée n'a pas été tranchée.

- Si l'on regarde du côté des référendums locaux, on doit également constater que la jurisprudence n'est pas très fournie.

Aucune décision significative n'a encore été rendue en ce qui concerne les référendums locaux de l'alinéa 2 de l'article 72-1 de la Constitution et de la loi organique n° 2003-705 du 1<sup>er</sup> août 2003 relative au référendum local. Il est prévu (article L.O. 1112-14 CGCT) que « la régularité du référendum local peut être contestée dans les conditions, formes et délais prescrits pour les réclamations contre l'élection des membres de l'assemblée délibérante de la

---

<sup>4</sup> V. aussi pour les consultations locales sur les projets susceptibles d'avoir une incidence sur l'environnement l'article L. 123-32 du code de l'environnement, issu de l'ordonnance n° 2016-488 du 21 avril 2016 relative à la consultation locale sur les projets susceptibles d'avoir une incidence sur l'environnement. Le résultat de la consultation locale relative à l'aéroport de Notre-Dame des Landes (organisée par le décret n° 2016-503 du 23 avril 2016, relatif à la consultation des électeurs des communes de la Loire-Atlantique sur le projet de transfert de l'aéroport de Nantes-Atlantique sur la commune de Notre-Dame-des-Landes) n'a pas donné lieu à recours.

<sup>5</sup> Pour les consultations, en application des articles 73 et 74 de la Constitution, des électeurs de la Guadeloupe, de la Martinique, de Saint Martin et de Saint Barthélemy, le 7 décembre 2003, v. 10<sup>ème</sup> JS, 16 février 2004, M. Raqui, n° 262968.

collectivité territoriale ayant décidé de l'organiser », mais jusqu'à présent, peu de contentieux ont été jugés et aucun par vous<sup>6</sup>.

A propos des référendums, le parallèle avec l'office du Conseil constitutionnel, compétent en matière de référendums prévus aux articles 11 et 89 et au titre XV de la Constitution, n'est pas pertinent, car en la matière, comme pour l'élection du Président de la République, le Conseil constitutionnel n'est pas à proprement parler un juge électoral. Il exerce plutôt des fonctions de bureau centralisateur et de superviseur général des opérations et c'est lui-même qui proclame les résultats (article 60 C). Il statue donc sur la régularité des votes dans tel ou tel bureau en vue de déterminer le nombre de voix officiel, mais ne se prononce pas sur des résultats déjà proclamés.

- Si les précédents sont peu nombreux, ils livrent néanmoins des enseignements.

En particulier, la décision d'Assemblée de 2003 sur la consultation des électeurs de Corse, dans laquelle les protestataires demandaient l'annulation des résultats, se termine ainsi : après avoir examiné l'ensemble des griefs soulevés, bureau de vote par bureau de vote, vous avez établi que 621 suffrages avaient été écartés à tort tandis que 202 suffrages irrégulièrement émis avaient été à tort pris en compte dans les résultats ; ne pouvant déterminer avec certitude si ces suffrages devaient être ajoutés ou retirés au "oui" ou au "non", vous avez procédé par calcul hypothétique afin de rechercher si en l'absence de ces irrégularités le nombre des "non" serait demeuré supérieur à celui des "oui". L'écart étant de 2 238 suffrages, vous avez constaté que même dans la situation la plus défavorable pour le "non", le résultat serait inchangé, le "non" continuant de l'emporter. Et vous avez alors en conséquence rejeté les protestations, quand bien même elles étaient fondées pour 823 suffrages.

Cette manière de procéder, bien que conditionnée dans ce litige par des conclusions qui tendaient à l'annulation du résultat, manifeste selon nous cette idée plus générale selon laquelle vous êtes, en matière de consultations ou de référendums, juge d'un résultat binaire – « oui » ou « non » – et non juge d'une nuance dans les résultats – un peu plus de « non » ou un peu moins de « oui » ou l'inverse.

Une telle approche est cohérente avec votre jurisprudence en matière d'élections, où vous jugez avec constance que n'est pas recevable une protestation qui ne tend pas à l'annulation de l'élection ou la réformation des résultats, c'est-à-dire la proclamation des élus ou la répartition des sièges (Section, 17 octobre 1986, Elections cantonales de Sevran, n° 70266, p. 233 ; 13 décembre 1993, M. Y..., n°135789 ; 29 juillet 2002, Elections municipales de Briançon, n° 239994 ; 1er juin 2016, Elections régionales de PACA, n° 395363).

Certes, la signification politique du résultat d'une consultation dépend aussi des chiffres. Entre un « non » qui l'emporte avec 53 % des voix et un « non » qui s'impose à 80 %, il y a

---

<sup>6</sup> V. CAA de Versailles, 1<sup>er</sup> décembre 2016, Commune des Essarts-le-Roi, n° 15VE02366, qui a d'ailleurs « déqualifié » le « référendum » en litige ; TA de Limoges, 25 septembre 2006, Floret et Carlier, n°s 0600888, 0601000.

évidemment une différence majeure, qui doit cependant être corrélée au niveau de participation et au nombre des suffrages exprimés, mais les conclusions à en tirer sont forcément différentes. Il n'en demeure pas moins que, techniquement, en pur droit, un « non » est un « non ».

Vous pourriez avoir une appréciation différente si des conséquences étaient attachées à des seuils de résultats, comme par exemple la possibilité d'organiser une autre consultation. Mais en l'espèce, la troisième consultation peut être organisée, pour la seule raison que le résultat a été négatif. Il « suffit » d'une demande écrite du tiers des membres du congrès, adressée au haut-commissaire et déposée à partir du sixième mois suivant le scrutin. Ce qui a d'ailleurs été fait.

Dans ces conditions, saisis d'une demande tendant à la simple réformation des résultats sans inversion du sens du vote, ou à défaut leur annulation, vous devrez la rejeter pour irrecevabilité.

PCMNC au rejet de la protestation.