

Outre mer

Article 73 de la Constitution – Mayotte - Départementalisation – Spécialité législative - Applicabilité des textes antérieurs à la départementalisation

■ Assemblée générale - Avis n°383.887 – 20 mai 2010

Le Conseil d'Etat, saisi par le Premier ministre des questions suivantes, dans la perspective de la transformation, en mars 2011, de Mayotte en une collectivité régie par l'article 73 de la Constitution :

1° Quel sera l'effet du changement de statut de Mayotte sur les textes spécifiques à cette collectivité applicables avant le changement de statut ? Ces textes demeureront-ils applicables aussi longtemps qu'ils n'auront pas été expressément modifiés ou abrogés, y compris lorsqu'ils comportent des différences avec le droit métropolitain qui excéderaient les adaptations qui seront à l'avenir permises par l'article 73 de la Constitution ?

2° Les textes métropolitains adoptés avant le changement de statut dans des matières régies jusqu'à cette date par le principe de spécialité législative mais qui n'entreront en vigueur qu'après cette date seront-ils applicables à Mayotte de plein droit ou ne le seront-ils que s'ils le prévoient expressément ?

3° S'agissant des matières qui sont régies par le principe de l'identité législative depuis le 1^{er} janvier 2008, l'article L.O. 6113-1 du code général des collectivités territoriales, issu de la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer, dispose que les dispositions législatives et réglementaires sont applicables à Mayotte à compter du 1^{er} janvier 2008 « sous réserve qu'elles n'en disposent pas autrement ». Lorsqu'un texte métropolitain ne comporte aucune disposition écartant son application à Mayotte mais que des textes spécifiques à Mayotte régissent la même matière, ces derniers textes doivent-ils être regardés comme maintenus en vigueur par la réserve de l'article L.O. 6113-1 ? En cas de réponse affirmative à cette question, ces mêmes textes resteront-ils applicables après le changement de statut de Mayotte ?

4° Au titre des adaptations permises par l'article 73 de la Constitution, y a-t-il lieu de distinguer, pour l'ampleur des différences possibles par rapport au droit métropolitain, entre les dérogations temporaires et les règles permanentes ?

Vu la Constitution, notamment ses articles 73 et 74 ;

Vu le code général des collectivités territoriales, notamment ses articles L.O. 3446-1 et L.O. 6113-1 ;

Vu la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer ;

Vu l'avis du Conseil d'Etat (section des finances) en date du 29 avril 1947 ;

Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :

Aux termes de l'article L.O. 6113-1 du code général des collectivités territoriales, issu de la loi organique du 21 février 2007 susvisée : « Les dispositions législatives et réglementaires sont applicables de plein droit à Mayotte, à l'exception de celles qui interviennent dans les matières relevant de la loi organique en application de l'article 74 de la Constitution ou dans l'une des matières suivantes : /1° Impôts, droits et taxes ; /2° Propriété immobilière et droits réels immobiliers ; cadastre ; expropriation ; domanialité publique ; urbanisme ; construction ; habitation et logement ; aménagement rural ; /3° Protection et action sociales ; /4° Droit syndical ; droit du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle ; /5° Entrée et séjour des étrangers et droit d'asile ; /6° Finances communales. /Les dispositions législatives et réglementaires intervenant dans les matières mentionnées aux 1° à 6° ne sont applicables à Mayotte que sur mention expresse. /L'applicabilité de plein droit des lois et règlements ne fait pas obstacle à leur adaptation à l'organisation particulière de Mayotte. /Le présent article entre en vigueur le 1^{er} janvier 2008. /Les dispositions législatives et réglementaires intervenues dans les matières soumises, en vertu de la [loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007](#) portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer, au régime de l'application de plein droit des lois et règlements sont applicables à Mayotte, à compter de cette date, sous réserve qu'elles n'en disposent pas autrement ».

Avis du Conseil d'Etat en 2010

Aux termes de l'article L.O. 3446-1 du même code : « A compter de la première réunion suivant le renouvellement de son assemblée délibérante en 2011, la collectivité départementale de Mayotte est érigée en une collectivité régie par l'article 73 de la Constitution, qui prend le nom de « Département de Mayotte » et exerce les compétences dévolues aux départements d'outre-mer et aux régions d'outre-mer ».

Les questions posées par le Gouvernement appellent un examen général des conditions d'applicabilité des lois et règlements à Mayotte à la suite de l'instauration du régime de l'identité législative dans cette collectivité, que ce soit depuis le 1^{er} janvier 2008 en vertu des dispositions précitées de l'article L.O. 6113-1 ou, pour les six matières mentionnées par cet article, en 2011 à la date prévue par les dispositions précitées de l'article L.O. 3446-1. Cet examen doit reconnaître son plein effet au passage au régime de l'identité, dans le respect du principe de sécurité juridique, qui inspirait déjà l'avis susvisé du Conseil d'Etat en date du 29 avril 1947 relatif à l'introduction de ce régime dans les nouveaux départements d'outre-mer.

I. - La réponse à la première question du Gouvernement nécessite d'exposer successivement, en se plaçant à la date d'entrée en vigueur du principe de l'identité législative à Mayotte, les conditions d'application des lois et règlements métropolitains en vigueur avant cette date (a), puis les conditions d'application de ces lois et règlements entrés en vigueur après cette date (b) et enfin les conditions dans lesquelles les textes applicables à Mayotte peuvent faire l'objet d'adaptations à la situation locale (c).

a) Les textes de droit commun métropolitain entrés en vigueur avant la date d'application du régime d'identité à Mayotte dans une matière déterminée y sont applicables, lorsqu'ils le prévoient et moyennant les adaptations qu'ils prévoient.

Il résulte des dispositions précitées du dernier alinéa de l'article L.O. 6113-1 du code général des collectivités territoriales, qu'à défaut de mention expresse de leur applicabilité à Mayotte, et en l'absence de dispositions spécifiques déjà applicables à Mayotte régissant cette matière, ils sont applicables à Mayotte à compter du passage de cette collectivité au régime d'identité dans cette matière, sauf, tant que le législateur n'en aura pas décidé autrement, s'ils relèvent d'une des six matières provisoirement maintenues par ce même article sous le régime de la spécialité législative.

Lorsqu'il existe, dans une matière déterminée, des dispositions spécifiques à Mayotte, celles-ci ne sont pas implicitement abrogées, lors du passage au régime de l'identité, par les textes de droit commun alors applicables en métropole et ne mentionnant pas leur applicabilité à Mayotte.

b) L'instauration, partielle ou générale, dans une collectivité d'outre-mer, du régime de l'identité législative a pour effet d'y rendre applicables les lois et règlements édictés à l'avenir en métropole dans les matières relevant désormais de l'identité, sans qu'il soit nécessaire de prévoir expressément cette applicabilité et moyennant les adaptations qui seraient appelées par les caractéristiques et les contraintes particulières à cette collectivité.

Comme il a été dit précédemment, les lois et règlements, même d'origine locale, s'appliquant spécifiquement dans une collectivité d'outre-mer relevant du régime de la spécialité législative à la date où cette dernière accède au régime de l'identité législative ne sont pas abrogés par le seul effet du passage à ce régime. Ils y demeurent en vigueur après l'instauration, dans cette collectivité, du régime de l'identité législative aussi longtemps qu'ils ne sont pas modifiés ou abrogés, expressément ou implicitement.

La question posée par le Premier ministre conduit à s'interroger sur le point de savoir dans quels cas une loi ou un règlement entré en vigueur en métropole après le passage d'une collectivité d'outre-mer au régime de l'identité dans une matière déterminée et silencieux quant à son applicabilité à cette collectivité abroge implicitement des dispositions applicables à la même matière et spécifiques à cette collectivité.

A cet égard, il y a lieu de considérer que le texte spécifique local n'est implicitement abrogé que si les nouvelles dispositions métropolitaines procèdent à une réforme d'ensemble des textes législatifs ou réglementaires qui n'étaient pas précédemment en vigueur dans cette collectivité. Ainsi qu'il est dit dans l'avis du Conseil d'Etat en date du 29 avril 1947 susvisé, une modification des dispositions métropolitaines ne saurait, faute de mention expresse, être regardée comme rendant applicables dans cette collectivité les textes modifiés. Une abrogation implicite ne peut procéder que de l'intervention de dispositions nouvelles procédant à une réforme d'ensemble de la matière considérée.

Avis du Conseil d'Etat en 2010

Afin d'écartier toute incertitude sur l'effet implicitement abrogatif des dispositions nouvelles à l'égard des dispositions spécifiques s'appliquant jusqu'alors dans la collectivité concernée, il est souhaitable que les nouvelles dispositions prévoient expressément si elles sont ou non applicables localement et, dans l'affirmative :

- avec quelles adaptations ;
- en abrogeant expressément le droit spécifique antérieur.

c) La faculté d'adapter les lois et règlements aux caractéristiques et contraintes particulières des collectivités soumises au régime de l'identité législative prévu par l'article 73 de la Constitution s'applique aux seuls lois et règlements en vigueur en métropole et destinés à s'appliquer dans ces collectivités, que ce soit en vertu du régime de l'identité ou en vertu de dispositions y rendant applicables des lois et règlements entrés en vigueur antérieurement à l'accession à ce régime.

La circonstance que des dispositions spécifiques rendues applicables à Mayotte antérieurement à l'application du régime de l'identité législative dans cette collectivité excèderaient les limites de la faculté d'adaptation prévue par l'article 73 est donc sans incidence sur leur maintien en vigueur. Dans ce cas, le législateur ou l'autorité détentrice du pouvoir réglementaire conserve la faculté d'apporter des modifications marginales à ces dispositions spécifiques.

Ce n'est que lorsque le législateur ou l'autorité détentrice du pouvoir réglementaire décide de modifier substantiellement des dispositions spécifiques entrées en vigueur dans cette collectivité avant son accession au régime de l'identité législative et qui y sont demeurées applicables après cette accession (comme il a été dit au a), qu'ils doivent respecter les limites du pouvoir d'adaptation, telles qu'elles s'imposent à eux en application des dispositions de l'article 73 de la Constitution (comme il sera dit au IV).

II. - Lorsqu'une loi ou un règlement adopté en métropole dans un domaine régi aujourd'hui, à Mayotte, par la spécialité législative prévoit que tout ou partie de ses dispositions, ou des dispositions d'un autre texte, ne seront applicables qu'à une date postérieure à celle à laquelle l'article L.O. 3446-1 du code général des collectivités territoriales a prévu que Mayotte sera entièrement soumise au régime de l'identité législative, le régime d'applicabilité de ce texte à Mayotte est celui en vigueur à la date à laquelle ce texte entre en vigueur en métropole. Il en résulte que les dispositions dont l'application a été différée pour l'ensemble du territoire national seront en principe applicables à Mayotte, même sans mention expresse, dans les conditions et sous les réserves énoncées dans la réponse à la question précédente.

III. - Pour l'application des dispositions précitées du dernier alinéa de l'article L.O. 6113-1 du code général des collectivités territoriales, les dispositions excluant l'application immédiate à Mayotte, à la date du 1^{er} janvier 2008, des dispositions législatives et réglementaires intervenues dans les matières soumises, en vertu de la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 susvisée, au régime de l'application de plein droit des lois et règlements, sont constituées :

a) D'une part, des dispositions mentionnant expressément qu'elles ne sont pas applicables à Mayotte ou dans un territoire dont Mayotte faisait partie à la date de leur entrée en vigueur ;

b) D'autre part, ainsi qu'il a été dit dans la réponse à la première question, des dispositions spécifiques déjà applicables à Mayotte, quel que soit le texte dont elles procèdent, régissant la même matière que la loi ou le règlement qui serait devenue applicable à la date du 1^{er} janvier 2008 en application des dispositions du dernier alinéa de l'article L.O. 6113-1 du code général des collectivités territoriales.

Les dispositions spécifiques ainsi maintenues en vigueur à Mayotte le resteront dans les conditions et pendant la durée précisées dans la réponse à la première question. Il appartiendra au législateur ou aux autorités investies du pouvoir réglementaire de décider, lorsqu'ils le jugeront opportun, de modifier ou d'abroger ces dispositions spécifiques en vue de les rapprocher des dispositions applicables en métropole ou de les remplacer par ces dernières dispositions, tout en respectant les limites du pouvoir d'adaptation qu'ils tiennent de l'article 73 de la Constitution.

Il ne peut qu'être recommandé au Gouvernement de prendre les mesures utiles pour informer les autorités locales et la population des principales dispositions législatives et réglementaires devenues applicables à Mayotte le 1^{er} janvier 2008 en vertu des dispositions organiques rappelées ci-dessus.

Avis du Conseil d'Etat en 2010

IV. - Il résulte des dispositions de l'article 73 de la Constitution que l'adoption de dispositions spécifiques à une collectivité régie par cet article n'est possible que dans la mesure où l'ampleur de ces adaptations est proportionnée aux caractéristiques de la situation locale qu'elles ont vocation à régir.

Peuvent être considérées comme compatibles avec le régime de l'identité législative de l'article 73 ainsi défini, des dispositions nouvelles spécifiques répondant à l'une ou l'autre des conditions suivantes :

a) Les écarts permanents qu'elles laissent subsister avec le droit métropolitain restent dans les limites de la faculté d'adaptation prévue par l'article 73 ;

b) Même lorsque le droit local, tel que modifié par ces dispositions, demeure profondément dérogatoire à celui de la métropole, l'écart préexistant se trouve réduit dans la perspective d'un rapprochement progressif du droit métropolitain ;

c) Ces dispositions, même très dérogatoires, interviennent pour la période nécessaire à l'adoption des mesures d'organisation rendant possible la mise en œuvre locale d'un régime identique ou proche de celui qui est applicable en métropole.

Par ailleurs, comme il a été dit au c du I, la question de l'adaptation ne se pose pas pour des dispositions se bornant à modifier à la marge le droit local rendu applicable avant le passage de la collectivité au principe de l'identité législative, si dérogatoire soit-il.