



HAL
open science

Le droit constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie Quel bicamérisme pour la Nouvelle-Calédonie ?

Carine David

► **To cite this version:**

Carine David. Le droit constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie Quel bicamérisme pour la Nouvelle-Calédonie?. Politeia [Les Cahiers de l'Association française des auditeurs de l'Académie internationale de droit constitutionnel], 2011. <hal-02117056>

HAL Id: hal-02117056

<https://hal.science/hal-02117056v1>

Submitted on 1 May 2019

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

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



HAL Authorization

Le droit constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie

Quel bicamérisme pour la Nouvelle-Calédonie ?

Carine DAVID

Introduction

L'objet du droit constitutionnel, on l'a rappelé hier, est non seulement la garantie des droits mais également la séparation des pouvoirs, l'ingénierie institutionnelle.

A cet égard, le Professeur Rousseau nous interpellait hier sur l'apport de la Nouvelle-Calédonie au droit constitutionnel français en le corroborant par l'article 16 de la DDHC qui fait non pas référence à l'Etat mais à la société : chaque société doit organiser la garantie des droits et la séparation des pouvoirs en construisant, en mettant en œuvre, des contrepouvoirs.

Dans cette optique, le choix entre bicaméralisme et monocaméralisme n'est pas anodin. Le choix de l'ingénierie institutionnelle relative aux modalités d'exercice du pouvoir législatif est primordial dans la mesure où il vise à assurer la meilleure représentation possible de la population afin que l'expression du Parlement reflète au mieux la volonté populaire.

Dans ce cadre, le choix entre monocaméralisme et bicaméralisme s'avère important. Alors que certaines démocraties ont fait le choix d'un Parlement monocaméral, comme nos voisins néo-zélandais, d'autres se tournent vers le bicaméralisme.

Il est toutefois constant que dans la mesure où il existe des démocraties disposant d'un Parlement monocaméral, l'existence d'une seconde chambre doit toujours être justifiée par sa pertinence. La participation d'une seconde chambre au processus législatif implique en effet nécessairement une discussion sur la légitimité de l'institution.

Pour la Nouvelle-Calédonie, le choix s'est porté vers un bicaméralisme partiel puisque l'adoption de la loi du pays est adoptée par le Congrès, associé au Sénat coutumier dans les matières législatives intéressant l'identité kanak (statut civil coutumier, terres coutumières...).

Il me revient donc aujourd'hui de parler du Sénat coutumier et de sa place dans l'ingénierie institutionnelle calédonienne.

Il s'avère au préalable nécessaire de clarifier le statut de seconde chambre du Sénat, même si, à mon sens, cela ne pose pas de difficulté particulière.

La qualité d'institution du Sénat coutumier est affirmée sans équivoque aussi bien dans l'Accord de Nouméa¹ que dans la loi organique².

La qualité de seconde chambre du Sénat coutumier ne paraît pas poser plus de difficulté en matière législative³. Son originalité, qui réside dans sa compétence matérielle partielle, puisque limitée à l'identité kanak, ne saurait exclure la qualité de seconde chambre au Sénat.

Murielle Mauguin Helgeson, auteur d'un ouvrage sur l'élaboration parlementaire de la loi, précise d'ailleurs que, « *l'appartenance au parlement n'est pas toujours un signe décisif pour définir le concept de seconde chambre et n'est pas liée à la détention de compétences ou de pouvoirs mais renvoie au concept de légitimité en vigueur* »⁴.

Dès lors, ce parti étant pris, l'objet de cette intervention n'est pas de s'interroger sur la qualité du Sénat coutumier comme seconde chambre en Nouvelle-Calédonie mais plutôt sur la question de la nécessité d'une telle chambre en Nouvelle-Calédonie. En d'autres termes, faut-il une seconde chambre en Nouvelle-Calédonie ? Si oui, à quelles caractéristiques cette chambre doit-elle répondre ?

Nous tenterons d'apporter des éléments de réponse à cet enjeu fondamental qu'est la représentation de la population calédonienne pour l'exercice du pouvoir délibératif, et plus particulièrement au travers d'une seconde chambre.

I. La nécessité d'une seconde chambre en Nouvelle-Calédonie

Des chiffres tout d'abord : le bicaméralisme connaît une expansion numérique. Alors qu'on dénombrait 45 parlements bicaméraux en 1970, il en existait 68 en 2000 et 78 au 31 décembre 2007. Le nombre symbolique de 80 aurait été dépassé en 2008.

Cet engouement croissant pour le bicaméralisme s'expliquant par l'augmentation du nombre de démocraties dans le monde, il y a lieu de voir ce développement d'un œil bienveillant.

Pourquoi certains pays optent-ils pour le bicaméralisme ? Les futurs fondateurs de la nation américaine avaient longuement débattu de la question dans les *Federalist Papers*. Depuis, la doctrine a dégagé un certain nombre de critères justifiant le recours au bicaméralisme (A) qui paraît particulièrement convenir au contexte politique particulier des sociétés plurielles (B).

¹ Voir Point 5 du préambule de l'Accord de Nouméa du 5 mai 1998 : « *La pleine reconnaissance de l'identité kanak conduit (...) à prévoir la place des structures coutumières dans les institutions, notamment par l'établissement d'un Sénat coutumier, (...) et à adopter des symboles identitaires exprimant la place essentielle de l'identité kanak du pays dans la communauté de destin acceptée* »

² L'article 2 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 prévoit que « *Les institutions de la Nouvelle-Calédonie comprennent le congrès, le gouvernement, le sénat coutumier, le conseil économique et social et les conseils coutumiers* ».

³ Sur cette question, voir les interventions de M. Chauchat et C. Chabrot lors de la conférence publique « Le sénat coutumier, une institution qui a 10 ans », http://larje.univ-nc.nc/index.php?option=com_content&view=article&id=141%3Ale-senat-coutumier-une-institution-qui-a-10-ans&catid=15&Itemid=46&lang=fr

⁴ Murielle Mauguin Helgeson, in « *L'élaboration parlementaire de la loi – Etude comparative (Allemagne, France, Royaume-Uni)* », Dalloz, Coll. Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle, p. 327.

A - Le bicaméralisme, facteur de renforcement de la démocratie

Selon les critères classiques du bicaméralisme, l'existence d'une seconde chambre au sein du Parlement a trois conséquences majeures :

Tout d'abord, elle signifie une meilleure représentativité du Parlement par la diversification de la représentation, la seconde chambre étant le plus souvent désignée selon un mode de suffrage différent. Léon Duguit précisait : « *Quant à la composition respective des deux chambres, le meilleur système apparaît si l'on comprend qu'une société, une nation, se compose non seulement d'individus mais encore de groupes d'individus qui constituent autant d'éléments sociaux distincts des individus : les groupes communaux, familiaux, les associations ouvrières, agricoles, industrielles, commerciales, scientifiques et même religieuses. Si l'on veut que le Parlement soit une exacte représentation du pays, il faut qu'il soit composé de deux chambres, dont l'une représentera plus particulièrement les individus et dont l'autre représentera plus particulièrement les groupes sociaux, suivant un système que l'art politique saura déterminer pour chaque pays... Les deux chambres ont alors un mode de recrutement démocratique, national ; le Parlement contient alors tous les éléments constitutifs du pays ; il est véritablement un organe de représentation.* »⁵

Ensuite, le bicaméralisme entraîne une obligation de soumettre la loi à deux chambres différentes, enrichissant ainsi la discussion parlementaire et par là, la qualité de la loi.

Enfin, le bicaméralisme permet d'instaurer un contre-pouvoir par rapport aux premières chambres qui sont plus soumises au rythme des élections et au programme gouvernemental⁶. A cet égard, le bicamérisme s'avère en effet être un instrument d'équilibre institutionnel et de protection contre les excès d'une majorité ou la pression de l'actualité. Ainsi, Montesquieu avait très justement souligné en parlant du Parlement britannique : « *Le corps législatif y étant composé de deux parties, l'une enchaînera l'autre par sa faculté mutuelle d'empêcher* ».⁷

S'agissant du cas spécifique de la Nouvelle-Calédonie, il est bien évident que c'est le premier de ces critères qui nous intéresse particulièrement : la représentativité différente de la seconde chambre. Aujourd'hui, le Congrès de la Nouvelle-Calédonie est composé d'élus issus des assemblées de province (32/15/7) désignées par un scrutin de liste proportionnel à la plus forte moyenne. Or, nous savons que parmi les dizaines de modes de scrutin existant à travers le monde, paradoxalement le scrutin de liste favorise davantage un programme ou un parti que la représentation du peuple. De plus, dans un montage institutionnel présenté comme un fédéralisme interne de l'aveu même de personnalités comme Alain Christnacht ayant participé à sa mise en place, le Congrès de la Nouvelle-Calédonie réunit les élus provinciaux et n'est pas une véritable émanation directe des citoyens calédoniens. Les candidats font d'abord campagne avec leurs priorités pour les provinces respectives où ils se présentent et les

⁵ Léon Duguit, « Manuel de droit constitutionnel », Ed. Panthéon Assas, Coll. Les introuvables, 2007, p. 170.

⁶ Les secondes chambres disposent, en raison de leur mode de recrutement différent, d'une continuité qui leur permet de faire prévaloir la réflexion sur le calendrier politique.

⁷ Montesquieu, « Esprit des lois », livre XI, chapitre VI.

électeurs votent d'abord pour des élus de proximité, exerçant les compétences énumérées à l'article 20 de la loi organique statutaire de la Nouvelle-Calédonie, c'est-à-dire les compétences de droit commun.

Nous pouvons déjà en tirer un premier argument en faveur d'une seconde chambre où la population calédonienne dans sa diversité serait *réellement représentée* dans une enceinte où d'importantes compétences actuelles ou en cours de transfert sont exercées. Ce besoin d'une représentation complémentaire à celle des élus du Congrès s'accompagne de la recherche d'un mode de recrutement spécifique qui donnerait une physionomie particulière à cette seconde chambre. Dans un pays en construction comme la Nouvelle-Calédonie, il n'est pas un luxe de disposer d'une classe politique dévouée aux conduites des affaires du pays tout entier, au delà des frontières de provinces créées pour donner le pouvoir à chaque communauté là où elles étaient majoritaires alors même que l'objectif est de faire échec ...au fait majoritaire !

B – Le cas spécifique des sociétés plurielles

Dans une société plurielle comme la Nouvelle-Calédonie, il paraît absolument nécessaire de mettre en place des moyens de tempérer la logique majoritaire de la démocratie représentative classique.

En effet, la Nouvelle-Calédonie peut être sans conteste qualifiée de société plurielle, entendue comme « *une société profondément divisée suivant des clivages religieux, idéologique, linguistique, culturel, ethnique ou racial, et qui est virtuellement constituée en sous-sociétés séparées ayant chacune son parti politique, son groupe d'intérêt et son moyen de communication* ».

Or, la démocratie majoritaire et ses mécanismes institutionnels classiques ne peuvent pas être considérés comme adaptés à une société plurielle puisqu'elle fera systématiquement prévaloir le groupe numériquement le plus important sur le ou les autres groupes qui forment ladite société.

Selon Arend Lijphart, politologue américain d'origine néerlandaise, « *dans les sociétés plurielles, ..., la flexibilité nécessaire à la démocratie majoritaire est absente. Dans ces conditions, la loi de la majorité est non seulement antidémocratique, mais aussi dangereuse, parce que les minorités auxquelles l'accès au pouvoir est constamment dénié, se sentiront exclues, victimes de discrimination et cesseront de manifester leur allégeance au régime* » (Lijphart, 1984 : 22 – 23).

Lijphart s'appuie donc sur l'exemple de son pays d'origine divisé entre catholiques et protestants, les Pays bas du début du 20ème siècle, où les élites politiques sont arrivées à imaginer des mécanismes suscitant davantage la coopération que la concurrence que l'on décrit comme démocratie consensuelle ou « démocratie de concordance » et qui visent à atténuer les effets de la loi de la majorité dans les sociétés plurielles.

A la ***prédominance du plus grand nombre***, la démocratie consensuelle permet ***le règne du plus de monde possible*** dans une recherche permanente de l'équilibre entre les communautés et de conciliation par l'intermédiaire de leurs élites.

Dans le cadre de la démocratie consociative, le bicaméralisme apparaît comme un élément, un outil permettant une modération du pouvoir majoritaire en introduisant une logique décisionnelle plus consensuelle. La seconde chambre doit alors être vue comme un élément de modération de la logique majoritaire.

C'est d'ailleurs cette fonction de modérateur du pouvoir majoritaire qui fonde alors sa légitimité.

Or, est-il possible de considérer qu'il existe un élément modérateur au pouvoir délibérant de la Nouvelle-Calédonie ? Si le schéma provincial permet la modération du pouvoir majoritaire au niveau des compétences provinciales, qui est son essence même, aucun mécanisme institutionnel ne le permet au niveau des compétences de la Nouvelle-Calédonie, alors que c'est à ce niveau que sont exercées les compétences les plus importantes, ce qui sera de plus en plus vrai au fil des transferts de compétences. C'est également à ce niveau que sont décidées les règles en matière coutumière.

Bien sûr, il est possible de faire référence au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et à sa composition proportionnelle. Toutefois, du point de vue du pouvoir délibérant, ce consensualisme ne se situe qu'au niveau de l'initiative législative. Au-delà, la logique majoritaire retrouve toute sa place au Congrès. Cela va par ailleurs sans prise en compte des limites même du système du gouvernement collégial puisque la prise de décision consensuelle est une obligation de moyen⁸ qui peut facilement être écartée lorsqu'un groupe politique dispose de la majorité absolue⁹.

Il existe donc clairement une nécessité de renforcer une logique consensuelle dans le système actuel essentiellement majoritaire en Nouvelle-Calédonie.

II – Quel bicaméralisme en Nouvelle-Calédonie ?

A partir du moment où l'existence d'une seconde chambre apparaît nécessaire afin d'assurer une meilleure représentation de la population au Parlement, il convient de caractériser le bicaméralisme dont aurait besoin la Nouvelle-Calédonie. Au préalable, il est bon de préciser que la doctrine identifie clairement une équation : légitimité/pouvoir/influence dans le cadre

⁸ Article 132 al. 1^{er} Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 : « *Le gouvernement est chargé collégalement et solidairement des affaires de sa compétence. Ses décisions sont prises à la majorité de ses membres. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.* »

⁹ On pense particulièrement à la majorité Rassemblement-FCCI lors de la première mandature du Congrès de la Nouvelle-Calédonie de 1999 à 2004.

du bicaméralisme. Ainsi, plus la légitimité de la seconde chambre est avérée, plus ses pouvoirs seront accrus et plus son influence sur le processus décisionnel sera importante¹⁰.

La corrélation entre ces différents éléments révèle que le degré de conciliation introduit par l'existence d'une seconde chambre est lié aux pouvoirs de la seconde chambre, la portée desquels dépend directement de sa légitimité (A).

Partant du principe que c'est la fonction modératrice du pouvoir majoritaire qui fonde la légitimité de la seconde chambre, il y a lieu de s'interroger sur le positionnement du Sénat coutumier dans cette perspective. En d'autres termes, le Sénat coutumier permet-il une représentation plus équitable des composantes de la société calédonienne (B) ?

Il paraît difficile d'apporter une réponse tranchée à une telle question, tant elle dépend du projet politique poursuivi (C).

A – Les différents degrés du bicaméralisme, selon la théorie de Arend Lijphart

Arend Lijphart, père de la théorie de la démocratie consociative, a fait du bicaméralisme un élément central de son modèle de démocratie. Le modèle idéal ne prévoirait pas seulement le bicaméralisme mais un bicaméralisme pouvant être qualifié de « fort », c'est-à-dire une seconde chambre influente qui permette un dialogue réel, une véritable négociation sur les textes.

Afin de déterminer si un système politique s'appuie sur un bicaméralisme « fort » ou « faible », Arend Lijphart propose une classification des systèmes selon deux critères. Le premier est relatif au caractère symétrique ou asymétrique des pouvoirs des deux chambres alors que le second s'interroge sur la représentativité identique ou non entre les deux chambres.

Les pouvoirs de la seconde chambre sont extrêmement importants pour déterminer sa capacité à influencer sur le processus législatif et donc à infléchir la politique de la première chambre. Ce premier critère démontre que les pouvoirs des secondes chambres diffèrent grandement d'un système politique à l'autre, allant d'une simple faculté de retarder les textes, comme en Espagne par exemple, à un véritable droit de veto sur toutes les lois comme en Australie ou aux États-Unis.

Selon Arend Lijphart, il faut également prendre en compte les modalités de désignation des membres de la seconde chambre. En effet, selon l'auteur, cet aspect est primordial pour déterminer les pouvoirs réels de la chambre, les chambres n'étant pas élues au suffrage universel direct souffrent d'un manque de légitimité démocratique, et donc de l'influence que confère une telle élection.

¹⁰ La réforme récente de la composition de la Chambre des Lords britannique avec notamment la suppression des pairs héréditaires démontre bien cette affirmation en ce qu'elle a manifestement eu pour conséquence une influence accrue de la chambre haute dans le processus législatif. Cf Meg Russel, "Reform of the British House of Lords: A Test of Lijphart and Tsebelis", <http://www.ucl.ac.uk/constitution-unit/files/publications/ECPR%20paper%202007%20Lijphart%20and%20Tsebelis.pdf>

Afin de déterminer si la chambre haute dispose de pouvoirs symétriques à ceux de la chambre basse, la première doit donc disposer de pouvoirs constitutionnels et d'une légitimité identique ou proche de celle de la seconde chambre. Peu de secondes chambres répondent à ces critères. Les autres sont considérées comme ayant des pouvoirs asymétriques.

Le second critère se concentre plus substantiellement sur la composition de l'assemblée. Lorsque les deux chambres sont élues selon des méthodes différentes ou désignées de manière à surreprésenter certaines minorités, elles sont considérées comme dissemblables ou « incongruent ». Sinon, la composition est considérée comme équivalente ou « congruent ». Dans les sociétés plurielles, la chambre haute est souvent désignée pour représenter les différents groupes formant la société et aura donc une représentativité différente de la chambre basse.

Pour Lijphart, un bicaméralisme fort est caractérisé par des pouvoirs symétriques et une composition dissemblable. Un système qui présente une seule des deux caractéristiques aura un bicaméralisme médian alors qu'un système dans lequel les deux chambres ont des pouvoirs asymétriques mais une composition semblable aura un bicaméralisme faible.

B - La caractérisation du bicaméralisme en Nouvelle-Calédonie

Au regard de ces critères, il est possible de caractériser le bicaméralisme en Nouvelle-Calédonie comme un bicaméralisme médian.

Du point de vue des pouvoirs de l'assemblée, il apparaît une asymétrie très nette entre le Congrès et le Sénat coutumier.

En effet, le Sénat coutumier ne dispose dans la plupart des domaines que d'un pouvoir consultatif. Sa consultation est obligatoire s'agissant des projets et propositions de textes réglementaires intéressant l'identité kanak, elle est facultative dans tous les autres cas.

Dans les domaines législatifs intéressant l'identité kanak, le Sénat dispose néanmoins d'un pouvoir délibératif dans la mesure où il participe à une véritable navette dans la discussion des textes, le Congrès ayant toutefois le dernier mot.

Par ailleurs, le Sénat coutumier dispose d'un droit d'initiative indirect, celui-ci pouvant saisir le Congrès, le Gouvernement ou une assemblée de province de toute proposition intéressant l'identité kanak.

S'agissant de sa composition, le sénat coutumier est composé de seize membres désignés par chaque conseil coutumier, selon les usages reconnus par la coutume, à raison de deux représentants par aire coutumière de la Nouvelle-Calédonie.

Dès lors, le Sénat coutumier ayant des pouvoirs faibles au regard de ceux dévolus au Congrès mais ses membres étant désignés selon des modalités très différentes de la chambre basse, le bicaméralisme en Nouvelle-Calédonie peut être qualifiée de médian.

On peut à cet égard vérifier l'équation légitimité/pouvoir/influence pour le Sénat coutumier, laquelle permet de déceler un net manque de légitimité :

- Les pouvoirs délibératifs de l'assemblée coutumière sont restreints au seul domaine de l'identité kanak et non au droit commun, pour lequel il devient une institution consultative et facultative. En effet, représentant la seule population mélanésienne, il est appréhendé comme manquant de légitimité pour intervenir dans les autres domaines ;
- Au surplus, les pouvoirs restreints du Sénat coutumier dans le domaine de l'identité kanak (le Congrès a le dernier mot, absence d'instance de conciliation de type Commission Mixte Paritaire) peut également s'expliquer par la légitimité parfois décriée des sénateurs coutumiers au sein de la population mélanésienne elle-même. Cela a pour conséquence que, même dans son domaine d'intervention privilégié, le Sénat souffre d'un manque de légitimité qui explique ses faibles pouvoirs dans le processus législatif.

Dès lors, il apparaît que le Sénat coutumier, dans sa configuration actuelle, ne répond pas à la définition d'une seconde chambre instaurant un bicaméralisme fort, nécessaire pour une représentation optimale de l'ensemble de la population dans une société plurielle comme la Nouvelle-Calédonie.

L'éventuelle évolution de l'institution allant dans le sens de la mise en place d'un bicaméralisme adapté dépend largement du projet politique poursuivi.

C – Une solution dépendante du projet politique

A partir de la lecture de l'Accord de Nouméa, deux scénarii sont envisageables pour envisager l'architecture de la seconde chambre, ceux-ci n'étant pas exclusifs l'un de l'autre mais s'inscrivant plutôt dans un cadre évolutif.

Le premier s'inscrit dans la continuité du schéma actuel, à savoir la représentation spécifique de la population mélanésienne par la seconde chambre. Le second vise à représenter plus fidèlement les différentes composantes de la société calédonienne dans son ensemble.

Les dispositions de l'Accord de Nouméa servent à cet égard de grille de lecture dans le temps : « *Le passé a été le temps de la colonisation. Le présent est le temps du partage par le rééquilibrage. L'avenir doit être le temps de l'identité dans un destin commun* ».

Ainsi, dans un premier temps, il apparaît nécessaire de procéder au rééquilibrage par « *la pleine reconnaissance de l'identité kanak* » qui conduit notamment « *à prévoir la place des structures coutumières dans les institutions, notamment par l'établissement d'un Sénat coutumier* ». Il sera par la suite peut être temps d'élargir la représentation à toutes les composantes de la société calédonienne.

Une telle solution évolutive a le mérite d'augmenter l'acceptabilité de la solution qui consiste à ne représenter que la seule population kanak au regard de sa qualité de peuple premier dont les droits ont été niés pendant de nombreuses décennies. Elle permet également d'inscrire dans le temps une évolution de la seconde chambre vers une représentation plus globale des populations présentes en Nouvelle-Calédonie.

1. Une seconde chambre dans la continuité du Sénat coutumier

On l'a vu au paragraphe précédent, le Sénat coutumier doit nécessairement évoluer afin de représenter véritablement la société Kanak dans son ensemble.

En effet, si en un sens, on peut considérer que la navette avec le Sénat coutumier est fort utile dans la mesure où les spécificités liées à l'identité kanak sont très peu prises en compte dans le processus décisionnel¹¹. Il apparaît néanmoins que les pouvoirs du Sénat coutumier sont très en-deçà de ce qu'ils devraient être aux fins de représenter vraiment la population mélanésienne. Concomitamment, la composition de l'assemblée elle-même pourrait connaître quelques ajustements afin de renforcer sa légitimité, justifiant ainsi un accroissement de ces pouvoirs.

S'agissant tout d'abord de ses pouvoirs, plusieurs solutions sont envisageables.

Ainsi, la mise en place d'une commission mixte paritaire pourrait renforcer la prise en compte de la position du Sénat alors qu'il est possible aujourd'hui pour le Congrès d'ignorer les prises de position de l'institution coutumière, y compris en matière coutumière. Cela permettrait un dialogue entre les deux chambres qui soit plus conforme à la tradition mélanésienne, tout en étant conforme à la tradition parlementaire française puisque serait repris un mécanisme existant au niveau national...

Par ailleurs, il serait envisageable d'étendre les compétences du Sénat coutumier au-delà de sa compétence en matière d'identité kanak. Ainsi, le bicamérisme et par là, la procédure de navette, pourrait être étendu à toutes les matières législatives (et pourquoi pas réglementaire) afin de garantir une meilleure prise en compte de la coutume pour ne pas dire la conception mélanésienne lors de l'élaboration des textes. Une modulation des pouvoirs pourrait être prévue en fonction des domaines d'intervention.

S'agissant ensuite de la composition du Sénat coutumier, plusieurs éléments permettraient un renforcement de sa légitimité : l'ouverture de l'institution aux femmes, l'introduction d'un scrutin mixte avec la mise en place, par exemple, d'un scrutin direct pour la moitié des sièges permettant à la population mélanésienne de désigner directement ses représentants.

¹¹ Faute de temps, on renverra sur ce point aux actes du colloque sur « L'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale », à paraître aux éditions Bruylant. Voir plus particulièrement, C. David, Réflexions sur l'intégration de la coutume autochtone dans l'élaboration de la norme à partir du cas de la Nouvelle-Calédonie.

Des discussions sur ce dernier point ont eu lieu avant le renouvellement de 2005 et plus récemment en début d'année, avant le renouvellement qui aura lieu en septembre prochain. Les coutumiers ont tranché pour le statu quo, craignant que « *l'irruption du mode électif et donc conflictuel des pratiques politiques dans la sphère coutumière* » ne brise le ciment de la tradition. Est redouté le phénomène d'acculturation induit par un mode de désignation électif. On peut objecter à cette crainte qu'au Vanuatu comme à Fidji, les membres des instances coutumières sont élus depuis longtemps.

Une autre solution pourrait résider dans l'instauration d'un bicaméralisme au niveau provincial, c'est-à-dire à un niveau de prise de décision plus bas, avec des représentants élus sur la base des circonscriptions des aires coutumières, les modalités de suffrage devant être définies.

Toutes ses pistes de réflexion pourraient être examinées dans le cadre de l'élaboration du prochain statut de la Nouvelle-Calédonie, à l'aube des discussions qui auront lieu dans les prochains mois sur l'évolution statutaire de l'île.

2. Une seconde chambre dans le cadre d'un destin commun

Dans un second temps¹², il serait envisageable d'étendre la représentation au sein de la seconde chambre à l'ensemble des communautés présentes en Nouvelle-Calédonie.

Il ne paraît pas abscons de prévoir une telle représentation communautaire. Ainsi, Léon Duguit déclarait que « *Si l'on veut se rapprocher de l'idéal que doit tendre à réaliser toute représentation politique, si l'on veut assurer dans le Parlement la représentation de tous les éléments de la vie nationale, il faut placer, à côté de l'assemblée élue par les individus proportionnellement aux forces numériques des divers partis, une assemblée élue par les groupes professionnels* »¹³. Ce raisonnement est tout à fait transposable à toute appartenance communautaire pertinente au niveau du territoire concerné.

A cet égard, l'exemple fidjien est intéressant dans la mesure où la composition ethnique du pays présente de nombreuses similitudes avec la Nouvelle-Calédonie¹⁴. En effet, elle constitue une société plurielle avec deux populations largement majoritaires (mélanésiens et indiens), dont l'une est traditionnelle. A l'égard de Fidji, deux éléments attirent l'attention : le mode de désignation des sénateurs et le système de vote sur les questions dites « fidjiennes », c'est-à-dire relatives à l'identité mélanesienne.

En application de la Constitution de 1997, suspendue depuis le coup d'Etat de 2006, le Sénat comprenait 32 membres nommés par le Président de Fidji :

¹² Nul ne sait combien de temps...

¹³ Léon Duguit, op. cit., p. 183.

¹⁴ V. David, Sociétés plurielles océaniques et Démocratie, mémoire de DEA, 2004, Nouméa.

- 14 nommés sur proposition du Bose Levu Vakaturaga (Grand conseil des chefs)¹⁵ ;
- 9 nommés sur proposition du Premier ministre ;
- 8 nommés sur proposition de l'opposition ;
- 1 nommé sur proposition du Conseil de Rotuma.

La nomination de 14 sénateurs par le Président de Fidji sur proposition du Grand Conseil des chefs est une originalité du système fidjien. Ces sénateurs représentent les quatorze provinces qui forment la République des îles Fidji. Alors que ce n'est pas une exigence, ces 14 sénateurs sont généralement de grands chefs de ces provinces. Ces sénateurs sont nommés pour protéger et sauvegarder les droits et intérêts des Fidjiens de souche et la Constitution prévoit que 9 de ces 14 sénateurs doivent soutenir un projet de loi qui modifie les lois spécifiques traitant de la gestion des affaires autochtones fidjiennes avant qu'il puisse être adopté par le Parlement.

Il apparaît donc qu'à Fiji, concernant les affaires coutumières, la seconde chambre, la chambre Haute ne peut statuer qu'à une majorité qualifiée pour que le texte puisse être adopté, conférant ainsi un pouvoir de veto aux représentants coutumiers. Il suffit à 6 des membres nommés sur proposition du Grand conseil de chefs de s'opposer à une réforme pour que le texte ne puisse pas être adopté par le Parlement. Cela revient à un droit de veto cher au consociativisme lorsqu'il s'agit des « affaires fidjiennes ».

Il convient toutefois de noter que le Sénat fidjien n'est pas uniquement composé de représentants coutumiers, ni même que de représentants mélanésiens.

Un autre exemple réside dans le Sénat belge. Composé de 71 sénateurs, 40 sont élus au scrutin universel direct, 21 sont désignés par les parlements de communauté et 10 sont cooptés.

Pour l'élection des 40 sénateurs au SUD, le corps électoral est divisé en 2 collèges électoraux : le collège électoral francophone élit 15 sénateurs et le collège électoral néerlandophone 25 sénateurs.

Par ailleurs, le Parlement de la Communauté française et le Vlaams Parlement désignent chacun, en leur sein, 10 sénateurs. Le Parlement de la Communauté germanophone désigne 1 de ses membres comme sénateur. Ces 21 sénateurs de communauté remplissent donc un double mandat.

¹⁵ Le Grand Conseil des chefs, désormais suspendu, se composait de 55 membres, principalement des chefs héréditaires avec quelques personnalités hautement qualifiées de la société civile. La composition était la suivante:

* Le Président de Fidji ;

* Le vice-président des Fidji ;

* Le Premier Ministre de Fidji ;

* 6 membres nommés par le Président, sur avis du ministre des affaires fidjiennes ;

* 42 conseillers provinciaux (3 choisis par chacun des 14 conseils provinciaux de Fidji) ;

* 3 représentants du Conseil de Rotuma ;

* 1 membre à vie (Sitiveni Rabuka).

Les sénateurs francophones des 2 groupes précédents (sénateurs élus directs + sénateurs de communauté) cooptent 4 sénateurs.

Les sénateurs néerlandophones des deux groupes précédents (sénateurs élus directs + sénateurs de communauté) cooptent 6 sénateurs.

Il y a enfin des sénateurs de droit : il s'agit des enfants du Roi âgés de 18 ans ou, à leur défaut, des descendants belges de la branche de la famille royale appelée à régner.

Enfin, une fusion améliorée entre le Sénat coutumier et le Conseil économique et social pourrait constituer un postulat de départ pour faire évoluer la seconde chambre. Sa composition mixte permettrait en effet un domaine de compétence élargi par rapport au Sénat coutumier.

Il existe bien d'autres pistes de réflexion que nous n'avons pas le temps d'aborder aujourd'hui.

En conclusion, on peut certainement dire avec Christian Poncelet qu'il apparaît que le bicamérisme échappe au « prêt-à-porter » et rejette les modèles¹⁶. Chaque seconde chambre a une originalité propre, qui ne s'applique pas nécessairement aux autres pays. Il nous reste à réfléchir sur celle de la Nouvelle-Calédonie.

Je laisse à votre appréciation cette réflexion de Robert Dahl, théoricien américain selon lequel : *“Le problème est donc toujours de trouver la forme la plus appropriée aux circonstances. Les gens raisonnables peuvent ne pas être d'accord sur ce qui convient le mieux dans des conjonctures données. Mais tant qu'ils reconnaissent tous qu'aucune forme ne répond à tout, ils conservent quelque chance de trouver un type d'autorité convenant à ces cas particuliers.”*¹⁷

¹⁶ Christian Poncelet. Slovénie en 2006

¹⁷ DAHL, R. A., *Après la révolution*, Paris: Calmann-Lévy, 1973, p.141 (orig. américain: DAHL, R.A., *After the Revolution?*, New Haven, Yale University Press, 1970, deuxième éd. augmentée: DAHL, R.A., *After the Revolution? Authority in a Good Society*. Revised edition, New Haven and London: Yale University Press, 1990, cf. p.75.)