



HAL
open science

Réforme territoriale et identité constitutionnelle de la France

Fabien Bottini

► **To cite this version:**

Fabien Bottini. Réforme territoriale et identité constitutionnelle de la France. Territoriales de Bretagne, 2011, Saint-Brieuc, France. hal-02299578

HAL Id: hal-02299578

<https://hal.science/hal-02299578>

Submitted on 27 Sep 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.

Réforme territoriale et identité constitutionnelle de la France

Par
Fabien Bottini
Maître de conférences
en droit public
à l'Université du Havre

« Un tel mécanisme ne manquerait pas de créer une hétérogénéité des pratiques (...) d'une région, voire d'un territoire à l'autre »¹. Cette mise en garde, le premier ministre François Fillon l'a faite en réponse à la tentation de certains élus de légaliser l'euthanasie active. Le danger d'un traitement différencié des français est ainsi suffisamment grave selon lui pour justifier l'abandon d'une telle suggestion. Ce qui vaut pour un texte de portée générale ayant vocation à soumettre les citoyens aux mêmes règles partout sur le territoire de la République devrait *a fortiori* valoir pour les initiatives tendant à les soumettre à des règles différentes selon leur localisation géographique. Pourtant, le même premier ministre est à l'origine de la loi de réforme des collectivités territoriales du 16 décembre 2010 dont c'est justement l'une des conséquences². Officiellement il est vrai, cette réforme se justifie par la nécessité de concilier deux impératifs contradictoires.

D'un côté, elle vise à tirer les conséquences de l'obligation désormais faite à l'État de réduire son train de vie dans un contexte mondialisé. Le développement d'un chômage structurel et d'un travail précaire depuis une vingtaine d'année combiné au vieillissement annoncé de la population à partir de 2050 entraîne en effet une diminution de ses ressources fiscales dans un contexte marqué par la crise économique tandis que ses capacités d'emprunt se trouvent limitées par le Pacte européen de stabilité et de croissance conclu en 1997. De sorte que les pouvoirs publics se voient obliger de rationaliser leurs coûts de fonctionnement³. Or, comme le relevait le président Nicolas Sarkozy dans son discours de Toulon du 25 septembre 2008, « le nombre et l'enchevêtrement des compétences » des administrations est « une source (...) de dépenses supplémentaires » nuisible à « la compétitivité de notre économie ».

¹ F. Fillon, *Le Monde* 25.1.2011.

² « Projet de loi de réforme des collectivités territoriale », *Doc. S.* 2009-2010, n° 60.

³ Amine S. et Lages dos Santos P., « L'évolution de la conception du rôle de l'État », in *L'État interventionniste*, L'Harmattan 2011 (à paraître).

D'un autre côté, la réforme cherche à préserver l'efficacité de l'État, ses difficultés à assumer financièrement certains services publics ne devant pas conduire à la disparition des activités nécessaires à « l'interdépendance sociale et ne p[ouvant] être réalisées complètement que par l'intervention de la force gouvernante »⁴. Depuis la Révolution, la France a en effet adopté une conception volontariste de la nation axée sur un projet commun. Si celle-ci trouve sa justification dans l'idée philosophique du Contrat social, elle se traduit politiquement par le nationalisme ouvert d'Ernest Renan d'après lequel l'identité nationale se caractérise par l'adhésion à un patrimoine commun de droits et libertés formant les valeurs républicaines que l'État a la responsabilité de garantir. Ces considérations expliquent la prohibition constitutionnelle des atteintes à l'unicité du peuple français⁵ et à l'indivisibilité de la République (art. 1^{er} C.). Sans unité en effet, point de souveraineté ; car si cette dernière se trouvait partagée entre plusieurs entités, aucune d'elle ne disposerait du pouvoir de décider en dernier ressort du contenu de la règle de droit et ne pourrait ainsi véritablement être souveraine⁶. Si les pouvoirs publics doivent de ce fait apporter une attention particulière à l'organisation spatiale de l'État, c'est donc parce que le territoire n'est pas qu'un simple fait géographique. C'est, selon la thèse institutionnaliste de Carl Schmitt, l'étendue physique qui borne l'exercice de sa souveraineté⁷.

Pour concilier ces deux impératifs, de nombreux rapports (comme le *Rapport Balladur* du 5 mars 2009 à l'origine directe de la réforme⁸) ont proposé de s'inspirer du *New public management* pour simplifier les structures étatiques. Cette évolution a été présentée comme le moyen d'amoindrir leur coût tout en renforçant leur efficacité dès lors que l'architecture d'ensemble de l'administration était, au moment de l'élaboration de la loi, constituée d'une sédimentation de dispositions rendant illisibles ses moyens et modalités d'action. À tel point d'ailleurs, que l'ancien premier ministre Raymond Barre a pu dénoncer l'existence d'un « millefeuille administratif ».

Un consensus a ainsi fait jour pour dire qu'il y avait trop de niveaux d'administration en France et trop d'administrations à chaque niveau, la dualité administration déconcentrée / décentralisée se doublant, s'agissant de cette dernière, de l'empilement d'au moins 6 échelons administratifs en métropole. Qu'on en juge : en 2010, chacune des 1^o) 36 682 communes créées en 1884 s'inscrit le plus souvent depuis 1890 dans 2^o) un

⁴ Duguit L., *Traité de droit constitutionnel*, t. 2, E. de Boccard 1928. 61.

⁵ CC 290 DC du 9.5.1991, Statut de la Corse, *Rec.* 50, cs. 13.

⁶ Cf. Duguit L., *op. cit.*, p. 120 ; Burdeau G., *Traité de science politique*, t. 2, LGDJ 1967. 352.

⁷ Beaud O., *La puissance de l'État*, PUF 1994. 123.

⁸ Balladur E. (dir.), *Il est temps de décider*, Doc. fr. 2009. V. également Picq J. (dir.), *L'État en France*, Ministère de la Fonction publique 1994.

syndicat intercommunal sans fiscalité propre – syndicat à vocation unique (10 473), multiple (1 358) ou mixte (3 268) – auquel se superpose généralement depuis 1966 un 3°) établissement public de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre – communautés urbaine (16), d'agglomération (174) ou de communes (2 406) et syndicats d'agglomération nouvelle (5) –, en général inclus dans l'un des 4°) 376 pays créés en 1995, lesquels sont compris depuis 1871 dans 5°) 96 départements (sur 101), ces derniers étant eux-mêmes englobés dans l'une des 6°) 22 régions (sur 25) apparues en 1982⁹...

La matière relevant du domaine de la loi en vertu de l'article 34 C., le projet de loi dont est issu la réforme invitait le législateur à rationaliser cette organisation. Il proposait précisément de 1°) réorganiser les collectivités autour d'un pôle départements-région et d'un pôle communes-intercommunalité ; 2°) créer des métropoles de façon à avoir un cadre institutionnel adapté aux grandes agglomérations ; 3°) simplifier le paysage institutionnel, notamment en supprimant les niveaux superflus comme les pays et en achevant la carte de l'intercommunalité ; 4°) clarifier les compétences des différents niveaux de collectivités.

Bien qu'il ait pu être occulté par la réforme des retraites et n'ait ainsi pas passionné les foules, l'enjeu de ce projet était donc important. Il n'est toutefois pas sûr que le texte final parvienne à trouver un équilibre satisfaisant entre les considérations contradictoires qui l'ont inspiré. De nombreux spécialistes y ont en effet vu une source de complication plus que de simplification¹⁰. La disparition programmée des pays en donne un bon exemple. *A priori*, le fait que leurs contrats constitutifs ne puissent à l'avenir plus être renouvelés (art. 51) va dans le sens d'une simplification de l'organisation administrative. Mais le législateur ayant horreur du vide, ils sont aussitôt remplacés par deux nouvelles structures. De sorte qu'il y aura dans la France métropolitaine de demain des métropoles (art. 12 s.) et des pôles métropolitains (art. 20). Sans insister sur l'étrangeté de la méthode consistant à alléger les niveaux administratifs en en créant deux nouveaux, concédons que ces choix terminologiques sont pour le moins malheureux. Son adoption ayant eu lieu dans un contexte fortement marqué par les débats sur l'identité nationale, on peut de plus s'interroger : la réforme territoriale respecte-t-elle « l'identité constitutionnelle de la France »¹¹ ? Cette interrogation paraît légitime puisque la doctrine estime généralement que l'expression renvoie, outre aux droits

⁹ *Les collectivités locales en chiffre*, DGCL 2011. 20 s. ; Guettier C., *Institutions administratives*, Dalloz 2010, n° 12.

¹⁰ Pontier J.-M., « En attendant la prochaine loi », *AJDA* 2011. 185 ; Donier V., « Les clairs-obscur de la nouvelle répartition des compétences », *AJDA* 2010. 97 ; Portier N., « La coopération intercommunale dans la réforme des collectivités », *AJDA* 2010. 84.

¹¹ CC 540 DC du 27.7.2006, Droit d'auteur, *Rec.* 88, cs. 19.

fondamentaux et à certains principes d'organisation sociale (comme le principe de laïcité et le refus du communautarisme), aux « particularités institutionnelles de la France » telles que l'élection du chef de l'État au suffrage universel direct et... la décentralisation¹² !

Certes, un problème liminaire se pose : peut-on véritablement s'interroger sur la conformité d'une loi de droit interne avec cette identité constitutionnelle, dès lors que le juge de la rue Montpensier ne s'est jusqu'à présent référé à elle que dans des cas d'application du droit communautaire ? La plupart des auteurs y voient en effet « une exception de souveraineté »¹³ dont l'objet est « seulement » d'assurer « une meilleure protection contre le droit européen »¹⁴. *A priori*, de telles interprétations semblent conformes au droit positif. Mais elles lui font en réalité dire plus que ce qu'il ne dit véritablement puisque la jurisprudence constitutionnelle ne s'applique à la lettre qu'aux lois de « transposition d'une directive » (Déc. 540 DC *préc.*). Aussi rien n'interdit d'aller plus loin et d'estimer que la notion pourra à l'avenir également fonder la mise à l'écart d'autres accords internationaux et, plus généralement encore, de normes infra-conventionnelles. Les traités régulièrement ratifiés ayant une valeur supérieure aux dispositions législatives en droit interne (art. 55 C.), on voit en effet mal comment un tel principe pourrait permettre de sanctionner les premiers et pas les seconds, comme si les parlementaires (ou les autorités administratives ou juridictionnelles) pouvaient, eux, méconnaître « ce qui est inhérent à notre identité constitutionnelle », pour reprendre la formule employée par le président Pierre Mazeaud lors de ses vœux du 3 janvier 2005. Toutefois, même en admettant que la règle puisse justifier l'invalidation d'autres lois que des lois de transposition, une autre difficulté survient : ne doit-on pas conclure à l'absence d'incompatibilité entre ce principe et la loi de 2010 dès lors que le Conseil lui a délivré un brevet de constitutionnalité¹⁵ ? Là encore la réponse semble négative. Car le juge constitutionnel s'est contenté de répondre aux arguments soulevés par les requérants. Or, ces derniers se sont essentiellement situés sur le terrain de l'égalité entre les collectivités locales et de leur libre administration, non sur celui de l'identité constitutionnelle. Le Conseil n'ayant par ailleurs pas songé (ou jugé souhaitable ?) à l'envisager d'office sous cet angle, la question reste entière.

¹² Blachès P. et Protière G., « Le Conseil constitutionnel, gardien de la Constitution face aux directives communautaires », *RFDC* 2007. 132.

¹³ Lebreton G., « L'identité constitutionnelle de la France », in *Mél. Rigaudière*, *Economica* 2008. 384

¹⁴ Troper M., « Identité constitutionnelle », in *Cinquantième anniversaire de la Constitution française*, Dalloz 2008. 127.

¹⁵ CC 618 DC du 9.12.2010, Loi de réforme des collectivités territoriales, *AJDA* 2010. 2396. Seul le tableau annexé à la loi a en effet été invalidé.

À la réflexion, la réforme met pourtant en lumière une double menace pesant sur cette identité. Tandis que la première concerne le principe d'égalité (I), la seconde touche à la démocratie locale (II).

I. UN DANGER POUR L'EGALITE DEVANT LA LOI

Envisagée sous l'angle de l'égalité, la loi soulève deux difficultés au regard de l'identité constitutionnelle de la France. Outre qu'elle banalise les cas de compétences « à la carte » pouvant varier d'une même catégorie de collectivité à l'autre (A), elle révèle un manque de volonté politique pour mettre efficacement un terme aux disparités fiscales existant entre certaines d'entre elles (B).

A. LA BANALISATION DES COMPETENCES « A LA CARTE »

La loi pose problème au regard de l'identité constitutionnelle de la France dans la mesure où elle banalise les dissymétries de compétences entre les territoires.

Certes, l'intitulé du titre IV du texte adopté – « clarification des compétences des collectivités territoriales » – montre qu'officiellement cet aspect de la réforme se justifie par le souci de clarifier le rôle respectif de l'État et des collectivités. En lui-même, un tel objectif est des plus louable. Car si 90% des actions qu'elles engagent le sont au titre d'attributions propres, la Constitution prend bien soin de ne pas répartir les tâches entre elles et le pouvoir central pour préserver la souveraineté nationale. Mais le législateur de 2010 pouvait clarifier leurs attributions de deux façons.

Il pouvait tout d'abord renouer avec la conception initiale du principe d'indivisibilité de la République en soumettant chaque catégorie de collectivités locales à des règles uniformes au nom de la sauvegarde de l'unité nationale. Certaines dispositions de la loi vont d'ailleurs en ce sens en créant des blocs de compétence au profit de certaines d'entre elles, comme l'avaient fait les lois des 2 mars 1982, 7 janvier et 22 juillet 1983 et 6 février 1992. Pour l'essentiel, ces textes avaient posé pour principe que « la répartition des » attributions « entre les collectivités territoriales et l'État » devait se faire « de telle sorte que chaque domaine de compétences (...) soient affectés en totalité, soit à l'État, soit aux communes, soit aux départements, soit aux régions » (CGCT, art. 1111-4). En conséquence, les parlementaires se sont notamment efforcés de réserver les questions économiques à la région et les questions sociales à l'échelon départemental élevé au rang de « département-providence » (Robert Lafore). La loi de 2010 renoue bien avec cette démarche puisqu'elle

rend « exclusif » le domaine d'action des régions et des départements à compter du 1^{er} janvier 2015. Proposée par voie d'amendement par Dominique Perben, cette solution – validée par le Conseil constitutionnel dès lors que le principe de libre administration exige seulement de maintenir une capacité d'initiative aux collectivités dans les domaines ne relevant d'aucune autre (cs. 55) – signifie deux choses : côté pile, que les échelons régionaux et départementaux ne pourront en principe plus s'occuper à partir de 2015 que des « domaines de compétence que la loi (leur) attribue » (CGCT, art. L. 1111-4, 3211-1 et 4221-1 nouveaux) ; et, côté face, que les autres collectivités ne pourront en conséquence normalement plus intervenir dans ces secteurs. Dans le même ordre d'idée, la loi crée un bloc de compétences au profit des métropoles. Ces nouveaux EPCI, formés par les agglomérations et communautés urbaines de plus de 500 000 habitants hors îles de France (CGCT, art. L. 5217-1 nouveau) – c'est-à-dire Lyon, Lille, Marseille, Bordeaux, Toulouse, Nantes et Nice – ont en effet également vocation à exercer leurs compétences à titre exclusif (en remplacement des pays voués à disparaître). C'est ainsi qu'aux termes de l'article 12 de la loi les communes se trouvent dépossédées à leur profit des questions économiques, de transport, d'aménagement de l'espace et d'habitat et les départements, pour l'essentiel, de transports scolaires et de gestion des routes.

À l'analyse toutefois, le législateur de 2010 n'est pas davantage parvenu à aller au bout de cette logique que ses prédécesseurs. Au début des années 1980, une conception nouvelle du principe d'indivisibilité les avait conduits à prendre davantage en compte la diversité des territoires au nom de « l'identité locale ». Non contentes d'imposer le respect des compétences attribuées dans la seule « mesure du possible » (CGCT, art. 1111-4), les lois de 1982-83 et 1992 avaient en effet consacré une clause générale de compétence permettant aux différentes catégories de collectivités d'intervenir dans tout domaine, dès lors qu'il y avait un « intérêt local » à le faire (CGCT, art. L. 2121-29, 3211-1 et 4221-1). Ce qui, selon la jurisprudence, revenait à les autoriser à agir chaque fois que la loi ne leur interdisait pas expressément de le faire¹⁶. Si, en pratique, cette répartition des tâches a cependant débouché sur un enchevêtrement parfois inextricable des compétences – source de lourdeurs et de gaspillages, cet imbroglio subsiste à la lecture du texte de 2010 dès lors qu'il existera à partir du 1^{er} janvier 2015 des compétences partagées entre les communes, les départements et les régions, notamment en matière de tourisme, culture et de sport (CGCT, art. L. 1111-4 nouveau) ; que la loi pourra à « titre exceptionnel » en prévoir d'autres (*Idem*) ; et que les départements et régions pourront se saisir de « tout objet d'intérêt (départemental ou régional)

¹⁶ CE 29.6.2001, Cne de Mons-en-Baroeul, *AJDA* 2002. 42, note Jégouzo.

pour lequel le législateur n'a donné compétence à aucune autre personne publique » (CGCT, art. L. 3211-1 et 4221-1 nouveaux). Ce qui n'est pas sans rappeler la clause générale de compétence... La même impression se dégage du sort réservé aux métropoles, puisque la responsabilité des « grands équipements et infrastructures » présents sur leurs territoires pourra leur être confiée par décret par l'État (CGCT, art. L. 5217-4-V nouveau).

Pour y mettre un peu d'ordre, le législateur confie il est vrai aux collectivités le soin de se mettre d'accord entre elles sur la répartition de leurs compétences et d'élaborer des « schémas d'organisation » (art. 75) aux termes d'une démarche « confédéraliste »¹⁷. Il confirme ainsi la pratique suivie depuis 1982 consistant pour les territoires à recourir au procédé contractuel pour coordonner leur action, conformément à la nouvelle conception du principe d'indivisibilité. Outre en effet que des délégations de compétence seront possibles entre les communes, les départements et les régions (CGCT, art. L. 1111-8 nouveau), d'autres attributions pourront être confiées aux métropoles par convention – collèges et action sociale (compétences du département) ou encore lycées, action économique (compétences de la région) (CGCT, art. L. 5217-4 nouveau). Sans compter que les maires auront la possibilité de s'opposer au transfert des pouvoirs de police dont ils disposent en matière de voirie au profit de l'EPCI dans les 6 mois de l'élection de son président (CGCT, art. L. 5211-9-2 nouveau).

Le problème est qu'en rompant sciemment avec l'uniformité au nom de la rationalité économique pour adapter l'exercice des compétences aux spécificités locales, le législateur aggrave les choses en banalisant la soumission des citoyens à des règles différentes en fonction de leur localisation géographique. Non seulement en effet, les compétences des diverses catégories de collectivité sont toujours aussi peu lisibles puisqu'elles continuent de varier selon qu'elles leur sont confiées à titre obligatoire ou facultatif / général ou particulier / définitif ou provisoire / complets ou partiels ; mais, en fonction de ce qu'auront décidé le pouvoir réglementaire ou les accords inter-collectivités, l'autorité compétente dans tel ou tel domaine ne sera plus la même selon qu'on habite en Haute ou en Basse Normandie ; en Seine maritime ou dans le Calvados ; au Havre ou à Caen etc. Sans doute la sauvegarde de l'indivisibilité de la République passe-t-elle parfois par la mise en œuvre de telles inégalités en raison de considérations historiques (spécificité du régime juridique de l'Alsace-Lorraine) et/ou géographiques (insularité des anciennes colonies...) etc. Et, de ce point de vue, le Conseil paraît fondé à estimer qu'une telle dissymétrie de compétences entre collectivité d'un même niveau respecte le principe d'égalité lorsqu'elle procède de considérations d'intérêt général. Sans doute également cette évolution répond-elle à l'appel lancé en 2002 par une

¹⁷ Faure B., « Le regroupement départements-région. Remède ou problème ? », *AJDA* 2010. 89.

partie de la classe politique en faveur d'« une sorte de révolution idéologique » permettant aux territoires d'« exercer des attributions différentes »¹⁸. Mais dès cette date le Conseil d'État¹⁹ et certaines personnalités politiques s'étaient inquiétées de la perspective d'une « République en morceau »²⁰ contraire à l'héritage révolutionnaire²¹ tandis que d'autres avaient milité pour une « décentralisation républicaine garante (...) d'égalité »²² et que certains auteurs en doctrine y avaient vu la première étape d'un « processus de diversification (...) pouvant déboucher sur la coexistence de multiples collectivités ayant chacune un statut spécifique »²³. Si la loi de 2010 marque une nouvelle étape dans ce processus, la question se pose de l'existence d'un seuil au-delà duquel le détricotage de l'uniformité territoriale méconnaît l'identité constitutionnelle de la France, dès lors qu'il vide le principe d'indivisibilité de sa substance en faisant de la diversité la règle et de l'uniformité l'exception. Ce renversement de perspective risque de transformer le régime en une République à l'italienne caractérisée par l'absence de sentiment national en provoquant la dissolution du lien de solidarité qui unit actuellement les collectivités. Or la limite paraît franchie ici dans la mesure où le système des compétences à la carte bénéficie, non plus provisoirement à certaines collectivités en vue de sa possible généralisation comme avec le système de l'expérimentation de l'article 72, al. 4, C.²⁴, mais durablement à chacune d'elles sans que les considérations d'intérêt général invoquées paraissent évidentes s'agissant de la plupart des territoires métropolitains. Cet aspect de la réforme paraît d'autant plus contestable que les autorités déconcentrées n'ont en pratique plus les moyens d'opérer un contrôle de légalité efficace sur leurs actes pour assurer le respect de l'égalité²⁵ et qu'une alternative existait.

¹⁸ É. Balladur, *Le Monde* 20.11.2002.

¹⁹ Avis du 11.10.2002, *Le Monde* 12.10.2002.

²⁰ J.-L. Debré, *Le Monde* 2.11.2002.

²¹ Ce dernier ne tolérant qu'« une sage décentralisation » ne « diminu[ant] en rien les légitimes attributions du pouvoir central » (Sautel G., *Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française*, Dalloz 1982. 513).

²² P. Mauroy, *Le Monde* 30.10.2002.

²³ Roux A., « L'indivisibilité de la République », in *La République en droit français*, Economica 1996. 92 ; Lebreton G., « Régionalisme européen et décentralisation à la française », in *Décentraliser en France*, F.-X. de Guilbert 2003. 303.

²⁴ Lors des travaux préparatoires, il avait en effet été clairement dit qu'à l'issue de l'« expérimentation », « c'est une règle unique qui trouvera à s'appliquer » (« Projet de loi constitutionnelle relatif à l'organisation décentralisée de la République », *Doc. S. 2002-2003*, n° 24 rectifié).

²⁵ Mercier M., « Dresser le bilan de la décentralisation et proposer les améliorations de nature à faciliter l'exercice des compétences locales », t. 1, *Doc. S. 1999-2000*, n° 447, p. 88 ; Branquart C., « Contrôle de légalité : un réel renouveau ? », *AJDA* 2011. 201.

Elle consistait à placer les collectivités locales dans un rapport d'autorité de type « fédéraliste »²⁶ en confiant à chaque catégorie d'entre elles le pouvoir d'imposer ses décisions aux autres dans des domaines strictement déterminés. Le Conseil constitutionnel, il est vrai, avait fermé cette voie en 2002 en interdisant la tutelle, c'est-à-dire l'exercice d'un pouvoir de contrôle ou d'avis conforme²⁷, d'un territoire sur un autre²⁸. Mais le constituant a rendu possible des dérogations en votant en 2003 l'Acte II de la décentralisation. Car, tout en réaffirmant cette interdiction, le nouvel article 72 C., al. 5, introduit la notion de « collectivité chef de file ». Or celle-ci semble « de nature (...) à constituer l'amorce d'un système d'organisation pyramidale des compétences des collectivités territoriales »²⁹ sans que cette interprétation soit remise en cause par la jurisprudence constitutionnelle. Certes, cette dernière y voit le moyen de « désigner une collectivité territoriale pour organiser et non pour déterminer les modalités de l'action commune de plusieurs collectivités »³⁰. Mais cette position peut se comprendre comme permettant à la collectivité chef de file de déterminer les objectifs à atteindre, le choix des moyens d'y parvenir devant seul être réservé aux autres autorités sur leur territoire respectif, conformément au principe de subsidiarité de l'article 72, al. 2, C.

En écartant la piste « fédéraliste » au profit de la piste « confédéraliste », le législateur a fait primer l'identité locale sur l'unité nationale au risque de méconnaître « l'identité constitutionnelle de la France ». C'est le même reproche qu'encourt son refus de mettre en place des mécanismes efficaces de réduction des inégalités fiscales entre les territoires.

B. LA PERENNISATION DES INEGALITES FISCALES

La loi pose problème au regard de l'identité constitutionnelle de la France, dans la mesure où elle n'organise aucun mécanisme de redistribution des richesses suffisamment efficace pour mettre un terme aux inégalités fiscales survenant en pratiques entre les administrés en fonction de leur territoire de rattachement.

Outre qu'elles représentent 73% de l'investissement public (pour 10% seulement de la dette nationale), les collectivités ont des dépenses de fonctionnement souvent élevées, comme

²⁶ Faure B., *op. cit.*, p. 89.

²⁷ CC 567 DC du 24.7.2008, Loi relative aux contrats de partenariat, *Rec.* 341, cs. 33 ; CE Ass. 12.12.2003, Dpt des Landes, *AJDA* 2004. 195, chr. Donnat et Casas.

²⁸ CC 454 DC du 17.1.2002, Loi relative à la Corse, *Rec.* 70, cs. 29.

²⁹ Faure B., *op. cit.*, p. 89.

³⁰ CC 567 DC du 24.7.2008 *préc.*, cs. 32.

le montrent les 64 milliards d'euros déboursés à ce titre en 2010 par les départements et les régions³¹. C'est dire que leurs besoins d'argent sont colossaux.

Depuis la révision de 2003, leur financement est assuré, pour partie, par les dotations que l'État est obligé de leur verser en compensation des transferts ou élargissements obligatoires de compétences auxquels il procède et, pour partie, par des « ressources propres » (art. 72-2, al. 4 et 3 C.). À côté des redevances pour services rendus, des produits du domaine et financiers, des participations d'urbanisme, des dons et legs, celles-ci sont constituées par les impositions de toute nature « dont la loi les autorise à fixer l'assiette, le taux ou le tarif » (CGCT, art. LO 1114-2), telles que les taxes foncière, d'habitation ou territoriale³². Ces ressources propres sont d'autant plus importantes qu'elles doivent représenter d'après la Constitution « une part déterminante » de leurs revenus (art. 72-2, al. 3 C.), le législateur organique ayant fixé le ratio à 60,8% pour les communes, 58,6% pour les départements et 39,5% pour les régions (CGCT, art. LO 1114-3).

En pratique toutefois, l'État ne compense jamais totalement les transferts auxquels il procède – officiellement pour responsabiliser les élus qui dénoncent un « étranglement financier »³³ (partiellement cautionné par le Conseil constitutionnel pour qui l'appréciation de la compensation doit se faire « à la date du transfert »³⁴). Comme les territoires n'ont pas tous les mêmes potentialités fiscales ni les mêmes charges – certains doivent faire face à des contraintes géographiques (montagnes, rivières...) ou sociales (grande pauvreté ou vieillissement de la population...) plus importantes –, les collectivités les plus pauvres sont souvent conduites à accroître la pression fiscale sur leurs administrés pour compenser leur manque de ressources³⁵. C'est ainsi que le Conseil général de la Haute-Loire a été conduit en 2010 à voter une hausse des taux d'imposition de 2 et 7% pour la taxe d'habitation et le foncier bâti, afin de compenser l'augmentation de ses dépenses sociales³⁶. De telles initiatives sont permises par la Constitution dès lors que son article 72-2 impose de reconnaître aux territoires une marge de manœuvre dans la fixation des taux d'imposition au nom du principe de libre administration³⁷.

³¹ P. Mauroy, *Le Monde* 21.10.2009.

³² Mise en place par la loi de finances de 2010 en remplacement de la Taxe Professionnelle sous le nom de Contribution Economique Territoriale (composée de la Cotisation Foncière des Entreprises et de la Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises).

³³ A. Montebourg, *Le Monde* 9.4.2010.

³⁴ CC 509 DC du 13.1.2005, Loi de programmation pour la cohésion sociale, *Rec.* 33, cs. 8.

³⁵ Auber A. et Cervelle D., *Les collectivités territoriales*, Sedes 2010. 132.

³⁶ G. Roche (président du Conseil général), *Le Monde* 9.4.2010.

³⁷ CC 277 DC du 25.7.1990, Impôts directs locaux, *Rec.* 70, cs. 14.

Si c'est ce qui explique qu'ils aient le pouvoir de « modifier la charge fiscale entre les contribuables et de moduler l'imposition de certains contribuables »³⁸, des garanties existent théoriquement pour prévenir les dérives les plus graves. En vertu de l'article 34 C., les autorités locales ne peuvent notamment agir que dans le respect des règles de lien et de plafonnement déterminées par la loi³⁹. Mais ce garde-fou s'avère en pratique insuffisant. Car le taux étant « avant tout déterminé par le montant du produit attendu dans le cadre de la répartition de la charge fiscale entre contribuables, (...) plus les circonscription de prélèvements sont petites et nombreuses, plus les écarts de taux et de cotisation sont importants »⁴⁰. La fiscalité locale se caractérise ainsi par de « fortes distorsions de cotisations »⁴¹, d'autant plus problématiques qu'elles découragent l'installation des entreprises au plan économique et alimentent un sentiment d'injustice entre les territoires au plan social. Si la réforme de 2010 offrait au législateur l'occasion d'y remédier, deux voies s'offraient à lui pour y parvenir.

La première, peu novatrice, consistait à mettre en place des mécanismes de péréquation. C'est la solution qu'avait retenu le constituant en 2003 (72-2, al. 5 C.) et qu'a finalement reprise le texte commenté. Tandis que son article 72 met en place un système de péréquation horizontale⁴² permettant à l'intercommunalité de percevoir tout ou partie des impôts directs locaux reposant sur les ménages (taxe foncière sur les propriétés bâties ou non bâties) et de les reverser selon des critères péréquateurs (fondés sur les revenus par habitant et le potentiel fiscal des communes membres), d'autres dispositions organisent un système de péréquation verticale⁴³ prenant la forme de dotations versée par l'État aux métropoles (CGCT, art. L. 5217-13-I et L. 5217-18 nouveaux) ou aux communes nouvelles (CGCT, art. L. 2113-20-I et L. 2113-22 nouveaux). Alors que la péréquation horizontale se concrétise par un prélèvement des ressources des collectivités les plus riches au bénéfice de leurs homologues fiscalement défavorisées, la péréquation verticale se concrétise en effet par des dotations versées par l'État à ces dernières⁴⁴.

³⁸ Delafosse F. (dir.), *Relations financières entre l'État et les collectivités locales*, Doc. fr. 1995, n° 94.

³⁹ *Id.*, n° 94.

⁴⁰ *Ibid.*, n° 122.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Dans la lignée des Fonds de Solidarité des communes de la Région Île-de-France (FSRIF) ; Départementaux de la Taxe Professionnelle (FDPTP) ; de Correction des Déséquilibres Régionaux (FCDR) ou encore des Dotations de Péréquation Urbaine (DPU) ; de Solidarité communautaire des EPCI ; de Péréquation de la DGF des régions etc.

⁴³ Telles que les Dotations de Solidarité Urbaine (DSU) ; de Solidarité Rurale (DSR) ou Nationale de Péréquation (DNP).

⁴⁴ Ferstenbert J. et a., *Droit des collectivités territoriales*, Dalloz 2009, n° 579.

L'inefficacité de tels dispositifs est toutefois régulièrement dénoncée⁴⁵. D'abord, parce que leur mise en place ne s'impose pas pour « chaque transfert ou création de compétence »⁴⁶ mais uniquement pour ceux « qui présentent un caractère obligatoire »⁴⁷. Ensuite – et peut-être surtout – parce que le droit positif n'y voit qu'un moyen de « favoris[er] » l'égalité entre les collectivités (art. 72-2, al. 5). Ces dispositifs ne sont en effet que la traduction d'un simple « objectif »⁴⁸ constitutionnel ne mettant à la charge du législateur qu'une obligation de moyen et non de résultat. Or, ce caractère peu contraignant ne leur permet pas de corriger efficacement les disparités entre les territoires qui varient d'un rapport de 1 à 7 entre les départements français alors qu'elles se situent dans un rapport de 0,95 à 1,1 entre les länder allemands⁴⁹. Une réforme d'ampleur supposait donc d'explorer une autre voie.

Sans aller jusqu'à la création de taxes additionnelles ou de nouveaux impôts locaux, celle-ci consistait à flécher les contributions directes existantes en les spécialisant par niveau de collectivités, comme l'avaient proposé les rapports Guichard de 1976, Mauroy de 2000 et Valletoux de 2006⁵⁰. Comme le résume un auteur, « une décentralisation digne de ce nom suppose » en effet « nécessairement des impôts spécialement conçus pour les collectivités locales »⁵¹. En refusant d'explorer cette piste, le législateur s'est contenté d'une « réformette », insuffisante pour s'attaquer efficacement au problème de la montée des inégalités fiscales entre les territoires et au danger qu'il fait peser sur l'indivisibilité de la République et, à travers lui, sur l'identité constitutionnelle de la France.

Ce danger paraît d'autant plus préoccupant que la démocratie ne peut « prospérer dans une société profondément et durablement inégalitaire » dès lors que, passé « un certain seuil, les inégalités deviennent (...) source de tensions et de conflits » et « aliment[ent] les tentations autoritaires et populistes »⁵². Cette mise en garde de l'ancien député-maire Pierre Albertini montre qu'au-delà de l'indivisibilité du territoire, c'est la démocratie que la loi menace.

⁴⁵ V. par ex. intervention de J. François-Poncet cité in Commission spéciale aménagement et développement durable du territoire du Sénat, « Péréquation entre les régions », séance du 3.6.2004 ; Valletoux P., *Fiscalité et finances publiques locales*, Direction des JO 2006. I-21.

⁴⁶ CC 487 DC du 18.12.2003, Loi portant décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et créant un revenu minimum d'activité, *Rec.* 473, cs. 15.

⁴⁷ CC 569 DC du 7.8.2008, Loi instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire, *Rec.* 259, cs. 13.

⁴⁸ CC 490 DC du 12.2.2004, Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française, *Rec.* 41, cs. 65.

⁴⁹ « La réforme des finances locales ne s'attaque pas, hélas, aux inégalités entre départements », *Le Monde* 19.11.2009.

⁵⁰ Guichard O. (dir.), *Vivre ensemble*, Doc. fr. 1976. 62 ; Mauroy P. (dir.), *Refonder l'action publique locale*, Doc. fr. 2000, p. 126 ; Valletoux P., *op. cit.*, I-21.

⁵¹ De la Mardière C., « Finances et décentralisation, brève histoire française », in *Décentraliser en France*, *op. cit.*, p. 273.

⁵² Albertini P., « Les échelles de l'État. Permanences et changements », in *L'État interventionniste*, *op. cit.*

II. UN DANGER POUR LA DEMOCRATIE LOCALE

La réforme de 2010 pose problème au regard de l'identité constitutionnelle de la France dans la mesure où son élaboration a mis en lumière la volonté d'une partie de la classe politique d'affaiblir la démocratie locale. Cette tendance, perceptible dans le projet à l'origine de la réforme au travers de la tentative de réduire l'offre politique aux élections locales (A), se déduit dans le texte promulgué de la limitation annoncée du droit d'éligibilité (B).

A. LA REDUCTION ANNONCEE DE L'OFFRE POLITIQUE

La comparaison du texte finalement adopté et du projet dont il est issu soulève la question de savoir si l'identité constitutionnelle de la France n'induit pas une certaine conception du pluralisme politique. Si le multipartisme est garanti par les articles 4 et 34 C., l'élaboration de la loi a mis en lumière l'existence d'un clivage important sur la façon dont il peut être mis en œuvre.

D'un côté, la majorité des parlementaires a implicitement pris position en faveur d'une interprétation extensive de ces dispositions, en défendant l'idée que le scrutin à deux tours était le mode de désignation traditionnel en droit français. Sans doute, l'opposition a-t-elle vainement contesté les modalités du système finalement adopté, l'abandon du scrutin de liste utilisé pour l'élection des conseillers régionaux au profit du scrutin uninominal méconnaissant selon elle l'article 1^{er} C. en compromettant la représentation des femmes dans ces conseils (cs. 33). Mais elle n'a pas attaqué le principe même du scrutin à deux tours. Un tel consensus s'explique dans la mesure où ce dernier apparaît comme le mode d'élection de droit commun de la République. Sans s'attarder sur les élections nationales (l'élection présidentielle se fait au scrutin uninominal à deux tours « secs » ; celle des députés au scrutin uninominal à deux tours avec un seuil de représentativité de 12,5% des inscrits au second tour et les sénateurs sont élus au scrutin majoritaire à deux tours dans les circonscriptions où moins de 3 sièges sont à pourvoir), force est en effet de constater que c'est le scrutin utilisé pour les élections locales, qu'elles soient cantonales, municipales ou régionales (le scrutin étant alors à chaque fois un scrutin à deux tours – uninominal dans le premier cas, de liste dans les deux derniers – avec un seuil de représentativité de 10% des suffrages exprimés au second tour). Or, le propre d'un tel système est de favoriser la bipolarisation de la vie politique, c'est-à-dire son organisation autour d'une multitude de partis coalisés en deux grandes tendances.

D'un autre côté toutefois, le gouvernement, a, tout aussi implicitement, pris position en faveur d'une interprétation stricte de l'article 4 C., en défendant l'idée que rien

n'interdisait au législateur d'abandonner ce mode de scrutin au profit du scrutin à un tour. Le projet à l'origine de la réforme souhaitait en effet organiser de cette façon l'élection du futur conseiller territorial. Sans doute prévoyait-il la mise en œuvre d'un scrutin mixte aux termes duquel 80% des conseillers seraient élus au scrutin uninominal majoritaire dans le cadre de cantons (ramenés de 4 000 à 2 400) et 20% d'entre eux à la proportionnelle sur la base de listes départementales. Mais l'organisation d'un second tour était à chaque fois exclue. Or l'objectif avoué de ce choix était de transposer le système électoral anglo-saxon en droit interne afin de favoriser le bipartisme, c'est-à-dire de réduire la vie politique locale à deux grands partis.

Le gouvernement ayant cédé devant la pression des parlementaires, le Conseil constitutionnel n'a pas été saisi de la question. S'il s'est bien gardé de l'examiner de son propre chef (pour ne pas s'attirer les foudres de l'Exécutif ?), un considérant rend possible une telle réforme en rappelant que l'article 34 de la Constitution confie au législateur le soin « de fixer le régime électoral des assemblées locales » (cs. 34) sans limiter cette faculté. Sans doute, réserve-t-il la solution applicable aux élections nationales et la jurisprudence administrative a-t-elle entrepris de renforcer les garanties d'indépendance des élus locaux, en soumettant les sanctions disciplinaires prises contre les maires par l'Exécutif à un contrôle normal⁵³. Mais on peut voir dans l'introduction de ce scrutin à l'échelle des territoires une sorte de cheval de Troie destiné à y habituer les français en vue de sa généralisation aux élections étatiques, dans la mesure où le président Sarkozy n'a jamais caché son admiration pour le régime présidentiel américain qu'il a tenté de transposer de fait en réduisant le premier ministre au rang de simple « collaborateur ». S'il convient pour cette raison de préciser les implications de l'identité constitutionnelle de la France quant au pluralisme des groupements politiques, une conception extensive de ce principe paraît souhaitable pour prévenir le risque d'une « néo-féodalisation » des territoires redouté par certains élus ou auteurs de doctrine⁵⁴. Ce danger se trouve cependant aggravé par la limitation du droit d'éligibilité à laquelle procède la loi.

B. LA LIMITATION DU DROIT D'ELIGIBILITE

La conformité de la réforme à l'identité constitutionnelle de la France apparaît incertaine dans la mesure où elle limite le droit d'éligibilité. Certes, l'existence même de la

⁵³ « Le juge, le maire et l'athlète : vers un contrôle normal sur les sanctions disciplinaires envers les maires et les sportifs », *AJDA* 2010 664.

⁵⁴ Cf. G. Collomb, maire PS de Lyon (cité in *Le Monde* 18.9.2009) et P. Albertini (*op. cit.*).

faculté reconnue à chaque électeur de se présenter et d'être élu à un mandat public est garantie en droit français par la jurisprudence constitutionnelle, qui y voit une conséquence de l'idée de citoyenneté⁵⁵. Mais sa mise en œuvre peut bénéficier à plus ou moins de citoyens.

De la Troisième République jusqu'en 2010, l'ordonnement juridique a tendu à étendre son exercice au maximum. Outre par un assouplissement des conditions requises pour pouvoir candidater – le droit électoral a abaissé l'âge minimum des candidats à 18 ans révolus pour les élections locales tandis que l'article 1^{er} C. oblige désormais la loi à « favorise[r] l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats » publics –, cette évolution s'est traduite par une augmentation du nombre de sièges à pourvoir à compter du 4 mars 1882 et de la réintroduction de l'élection des maires au suffrage universel (supprimée depuis 1800). Avec plus de 500 000 représentants pour 65 millions d'habitants, la France se présente ainsi en 2010 comme la première des démocraties locale.

La loi du 16 décembre amorce toutefois sans le dire une remise en cause de cette dernière garantie, du fait de la tentation de ses auteurs de réduire progressivement cet effectif.

Les intéressés n'ont tout d'abord jamais caché leur volonté de créer un conseiller territorial pour ramener à 3 471 (3 493) le total des 5 660 conseillers régionaux (3 903) et généraux (1 757) actuellement existants. Appelé à siéger au conseil régional et au conseil général, cet « élu Janus »⁵⁶ a en effet vocation à les remplacer à partir de 2014 (CGCT, art. L. 3121-1 et 4131-1 nouveaux). Jusqu'à présent cet aspect de la réforme a essentiellement été critiqué d'un point de vue comptable, du fait de son caractère potentiellement contre-productif. Au lieu d'alléger les dépenses de l'État, elle risque en effet de les accroître en entraînant des frais d'agrandissement des enceintes des conseils régionaux et une majoration des indemnités de fonction (20% de traitements supplémentaires en compensation du double mandat des élus auxquels s'ajoutent des frais de transport et d'hébergement plus important et la rémunération de suppléants appelés à jouer un rôle accru). Mais ce constat ne doit pas occulter les difficultés qu'elle soulève d'un point de vue théorique. Elle apparaît en effet dangereuse pour la vitalité de la démocratie française, dès lors que ce sont au total 2 189 postes d'élus qui vont disparaître, l'augmentation de 50% du contingent des 26 conseils régionaux ne compensant pas la diminution de 25% de celui des 101 conseils généraux⁵⁷. Sans doute, pourrait-il être tentant de relativiser l'impact de cette réduction dans la mesure où elle ne concerne qu'un peu plus de 1% des représentants locaux. Mais elle apparaît comme le

⁵⁵ CC 146 DC du 18.11.1982, Quotas par sexe, *Rec.* 66, cs. 7.

⁵⁶ Gicquel J., « Interventionnisme étatique et cumul des mandats », in *L'État interventionniste*, *op. cit.*

⁵⁷ Faure B., *op. cit.*, p. 87.

fer de lance d'une réforme plus vaste dès lors que la loi programme parallèlement la diminution du nombre d'élus communaux.

Que l'on examine les règles relatives à l'intercommunalité ou aux fusions de communes, plusieurs dispositions vont en effet dans ce sens.

Dans la présentation qu'en a faite le gouvernement il est vrai, la loi ne vise pas tant à restreindre le nombre d'élus locaux que le nombre des communes françaises jugé trop important, dès lors qu'il représente 37% du total des 100 077 municipalités des 27 États de l'UE. C'est pour atteindre cet objectif que la réforme 1°) prévoit l'achèvement de la carte intercommunale au 1^{er} juin 2013⁵⁸ en faisant de l'intercommunalité « le droit commun de l'organisation municipale »⁵⁹, exception faite de Paris et de trois départements de première couronne (62 de ses 90 articles étant consacrés à cette question) ; et 2°) refond les règles relatives à la fusion de communes héritées de la loi Marcellin de 1971 en permettant la création de communes nouvelles. Ces deux pans de la réforme apparaissent de ce point de vue cohérents dès lors que le premier (l'accomplissement de la carte intercommunale) est pensé comme le préalable du second (la fusion des communes) en conséquence de la démarche fédérative qui sous-tend l'intercommunalité⁶⁰. Différentes précautions ont en outre été prises pour ne pas heurter les sensibilités locales. Pour satisfaire les élus, la loi subordonne la création de communes nouvelles à l'accord des territoires intéressés et n'autorise le préfet à rattacher autoritairement une municipalité à un EPCI existant qu'avec l'accord d'une commission départementale de coopération intercommunale (CDCI), pour partie composée de représentants locaux (CGCT, art. L. 5211-43 nouveau). Pour ne pas brusquer les administrés, elle prépare parallèlement en douceur un changement des mentalités en « fléchant » les représentants communaux aux conseils communautaires, ceux-ci étant appelés à l'avenir à être directement élus par les citoyens à l'occasion du renouvellement des conseils municipaux au-dessus d'un certain seuil (CGCT, art. L. 5211-6 et L. 2122-7 nouveaux).

Si pour ces raisons la réforme peut paraître légitime, la question est toutefois de savoir si cette évolution se fera à nombre constant d'élus ou non. Or deux séries de dispositions vont dans le sens de la négative. La première tient au fait qu'à défaut d'accord entre les communes membres, l'effectif de l'organe délibérant d'un EPCI se trouvera plafonné dans une fourchette allant de 130 élus pour les établissements de plus de 1 million d'habitants à 16 pour ceux de

⁵⁸ Au reste déjà bien avancée puisque 94 % des communes représentant 89,1% de la population française sur plus de 91% du territoire appartiennent à une intercommunalité à fiscalité propre en 2010.

⁵⁹ Portier N., « La coopération intercommunale dans la réforme des collectivités », *AJDA* 2010. 80.

⁶⁰ de Laubadère A., « Vicissitudes actuelles d'une distinction classique : établissement public et collectivité territoriale », *Mél. Couzinet*, Toulouse 1974. 411 ; Héraut G., « De la décentralisation au fédéralisme », *La nouvelle décentralisation*, Sirey 1983. 429.

moins de 3 500 (art. 9). Dès lors que la communauté a à terme vocation à devenir une commune nouvelle se substituant à ses membres cela veut dire – pour s’en tenir à leur exemple – que celles de plus de 1 million ou de moins de 3 500 d’habitants perdront respectivement entre 33 et 7 représentants par rapport aux municipalités « traditionnelles » équivalentes. Cette analyse est confirmée par la seconde série de dispositions qui organise clairement la réduction du nombre d’élus d’une commune nouvelle par rapport au nombre total d’élus des communes d’origine. Non seulement en effet elles permettent de composer le nouvel organe délibérant uniquement avec une « partie » d’entre eux jusqu’aux prochaines élections (CGCT, art. L. 2113-8 nouveau), mais elle plafonne leur effectif au-delà : puisqu’il ne pourra dépasser « soixante neuf sièges au total » (*Id.*). Afin de faciliter la mise en œuvre de ces dispositions, le représentant de l’État se trouve en outre investi d’un pouvoir discrétionnaire l’habilitant à « complète[r], en tant que de besoin, » – comprendre à défaut d’accord des communes ? – « les modalités » de création de la nouvelle municipalité (CGCT, art. L. 2113-7 nouveau). Ce qui lui permettra dans les faits d’imposer un effectif réduit au nouveau conseil municipal.

C’est donc bien une baisse du nombre des représentants locaux qu’annonce le texte. Si elle peut sembler inutile dès lors que 90% d’entre eux travaillent bénévolement⁶¹, cette évolution paraît contestable dès lors qu’elle risque de compromettre encore davantage le renouvellement des élites. S’il veut véritablement persévérer dans cette voie, le législateur devrait préalablement réformer le cumul des mandats, de façon notamment à limiter dans le temps le nombre de fonctions pouvant successivement être exercées⁶². A défaut, la baisse du nombre d’élus risque de donner corps à la balkanisation-bunkérisation des collectivités locales redoutées par certains. Car, ainsi que le souligne un commentateur autorisé, le professeur et ancien député-maire Pierre Albertini, « la diversité (...) du personnel politique est une condition de sa représentativité » et la remise en cause de cette dernière ne fait que favoriser l’apparition de « petites “féodalités” qui (...) alimentent plus une oligarchie représentative qu’une véritable démocratie délibérative »⁶³. Sans compter que, comme le relevait le président Sarkozy lui-même, dans son discours de Sarclay du 10 janvier 2011, « un pays qui recrute ses élites dans 10% de la population se prive de 90% de son intelligence ».

* *
*

⁶¹ D’après l’article L. 2123-17 du CGCT: « Les fonctions de maire, d’adjoint et de conseiller municipal » notamment « sont gratuites ».

⁶² Sur cette question, v. Gicquel J., « Cumul des mandats et interventionnisme étatique », *op. cit.*

⁶³ Albertini P., « Les échelles de l’État », *op. cit.*

Examiner le texte de 2010 à l'aune de l'identité constitutionnelle de la France dans un contexte marqué par le débat sur l'identité nationale révèle donc un curieux paradoxe, les défenseurs revendiqués de cette dernière s'avérant peu respectueux de la première. Si la loi du 16 décembre apparaît pour cette raison problématique, on ne peut véritablement mesurer sa portée qu'en la rapprochant de la refonte de l'administration déconcentrée dont elle a à dessein été découplée. Car leur mise en relation montre que le droit français rechigne dans le même temps à passer d'une logique centripète à une logique centrifuge en se ralliant au régionalisme défendu par l'Europe pour affaiblir l'État jacobin centralisateur hérité de l'Ancien Régime.

Sans doute, la fusion-absorption programmée des départements par les régions témoigne-t-elle de certains emprunts à l'idéologie européenne. Bien que la loi de 2010 évite soigneusement de prendre partie en ce sens, cette évolution semble en effet annoncée par l'orientation que le gouvernement a donné à la réforme de la déconcentration, puisqu'en application d'un décret du 16 février 2010 le pilotage des politiques publiques est désormais régional et sa mise en œuvre départementale. Dès lors qu'il a toujours existé une certaine symétrie entre les administrations déconcentrées et décentralisées, ne serait-ce que pour des raisons de contrôle de légalité, le choix semble ainsi déjà fait au niveau de l'Exécutif de subordonner les départements aux régions.

Conformément à l'héritage révolutionnaire, leur montée en puissance n'est toutefois officiellement pas perçue comme un moyen d'affaiblir l'État mais au contraire de le renforcer. Le 16 novembre 2009, le premier ministre François Fillon insistait d'ailleurs sur les « conséquences » – comprendre les avantages – « considérables pour l'échelon central » « du renforcement de la décentralisation ». « N'ayant plus à gérer en direct une centaine d'entités cloisonnées, mais vingt-deux interlocuteurs renforcés », poursuivait-il, « il va pouvoir enfin se concentrer sur sa fonction d'orientation stratégique » (et ses missions régaliennes). Il n'est ainsi pas question de le priver de son pouvoir d'évoquer à tout moment les attributions confiées aux territoires, celles-ci continuant de relever de la logique du transfert de charge et non de compétence.

Si c'est pourquoi il paraît plus juste de parler de « déconcentration », un des intérêts de la réforme de 2010 est de montrer que, plus que la décentralisation, c'est cette déconcentration qui caractérise l'identité constitutionnelle de la France, la décentralisation n'ayant de sens au sein de la République qu'autant qu'elle constitue un moyen de renforcer

l'autorité de l'État⁶⁴. Un autre est de nous faire prendre conscience que, contrairement à l'analyse doctrinale majoritaire, cette identité constitutionnelle pourrait produire des effets en dehors du contentieux relatif au droit européen. L'un des ressorts des évolutions actuelles étant à rechercher dans la volonté d'une partie de la classe politique de transposer le régime américain en droit français, la notion pourrait notamment jouer pour s'opposer à une américanisation au forceps des institutions nationales cherchant à faire l'économie d'une révision constitutionnelle. Une telle conclusion serait en tout cas conforme aux vœux précités du président Pierre Mazeaud de faire de l'identité constitutionnelle de la France un moyen de sauvegarder ce qui constitue « l'essentiel de la République ».

⁶⁴ En ce sens, v. *Décentraliser en France*, op. cit., sp. p. 21, 224, 247, 253 et 276 ; Bottini F., « Propos introductifs » in *L'État interventionniste*, L'Harmattan 2011 (à paraître).