

REFLEXION SUR LA SORTIE DE L'ACCORD DE NOUMÉA A L'ISSUE DE LA RENCONTRE DE
PARIS DU 26 MAI 2021 AU 1^{er} JUIN 2021

Mathias CHAUCHAT
Professeur des Universités
Agrégé de droit public
Université de la Nouvelle-Calédonie
mathias.chauchat@unc.nc <https://larje.unc.nc>

L'Accord de Nouméa de 1998 a prévu une succession de consultations sur la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie. Celles-ci partiront de 2018, à l'issue de 20 années d'application et s'échelonneront, en cas de Non, de 2 ans en 2 ans : « *Si la réponse des électeurs à ces propositions est négative, le tiers des membres du Congrès pourra provoquer l'organisation d'une nouvelle consultation qui interviendra dans la deuxième année suivant la première consultation. Si la réponse est à nouveau négative, une nouvelle consultation pourra être organisée selon la même procédure et dans les mêmes délais*

L'Accord énonce à son point 5 : « *Si la réponse est encore négative, les partenaires politiques se réuniront pour examiner la situation ainsi créée.*

Tant que les consultations n'auront pas abouti à la nouvelle organisation politique proposée, l'organisation politique mise en place par l'accord de 1998 restera en vigueur, à son dernier stade d'évolution, sans possibilité de retour en arrière, cette « irréversibilité » étant constitutionnellement garantie ».

Ce texte a aujourd'hui valeur constitutionnelle par le renvoi opéré à l'article 77 de la Constitution.

Le ministre Lecornu, s'exprimant officiellement au nom du gouvernement français après le Conseil des ministres du 2 juin 2021, a dit ceci :

« *Si le Oui l'emporte, il faudra aller vers une première consultation pour que le nouvel État adopte sa Constitution. Ce sera l'occasion de clarifier le lien avec la France* » (11'30).

« *Si le Non l'emporte, le processus ne s'arrête pas pour autant, sauf que l'accord de Nouméa sera caduc, (...) et donc il faudra bien dessiner un chemin nouveau pour la Nouvelle-Calédonie (...)* » (12'35).

Le lien vers l'intervention du ministre :

<https://la1ere.francetvinfo.fr/nouvelle-caledonie-le-troisieme-referendum-aura-lieu-le-12-decembre-2021-1023304.html>

Le ministre dit ouvrir le 13 décembre et jusqu'au 30 juin 2023 « *une période de convergence, de discussion et de stabilité pour sécuriser la fin de l'Accord de Nouméa qui nous emmènera vers une période de transition* » (10'55). « *Quoi qu'il arrive, il y aura une première consultation référendaire d'une nouvelle ère post-Nouméa* ».

Il existe une contradiction entre la caducité et l'irréversibilité de l'Accord de Nouméa, déjà examinée dans l'ouvrage paru en 2020, le Sens du Oui (<https://www.kobo.com/fr/fr/ebook/le-sens-du-oui>). On ne peut pas faire coexister les deux concepts. Soit l'Accord est caduc, soit il est irréversible (I).

Les deux scenarii du Oui et du Non, dont l'apparence formelle est symétrique et équilibrée, portent en eux des dispositions qui paraissent inacceptables pour les indépendantistes (II).

Les garanties apportées au processus de décolonisation par la communication de l'État français paraissent fragiles (III).

I. CADUCITE OU IRREVERSIBILITE, IL FAUT CHOISIR

I.1. L'hypothèse de la caducité est celle privilégiée par l'État

Si l'Accord de Nouméa est caduc au soir de la troisième consultation, **cela signifie qu'il n'a plus d'effets juridiques**. Si l'Accord reste formellement inséré dans la Constitution française, il fait partie de dispositions à caractère historique devenues sans effet, comme l'ont été pendant longtemps les dispositions sur la Communauté française après les indépendances des années soixante. **Les institutions et les règles qui nous gouvernent demeureraient en place par la seule force de la loi organique**.

Cette loi organique serait alors devenue contraire à la Constitution française sur de nombreux points, puisque les dérogations constitutionnelles contenues dans l'Accord de Nouméa seraient devenues caduques et ainsi sans effets juridiques : la notion de peuple kanak, la citoyenneté, le droit de vote, l'emploi local particulièrement.

Le gouvernement français annonce une période de 18 mois « *de stabilité* » pendant laquelle il annonce ne pas vouloir unilatéralement revenir sur ces acquis du pays.

Toutefois, si les négociations sont infructueuses, l'État pourra unilatéralement, **et par la force seule de la loi sans modifier la Constitution**, abroger tous ces acquis. Sauf nouvelle dérogation, le droit de vote devrait être ainsi mis en conformité avec la Constitution, c'est-à-dire ouvert à tout Français après 6 mois de résidence.

Ce n'est que si la négociation aboutit au maintien de dérogations à la Constitution, comme par exemple le maintien de la citoyenneté calédonienne ou une restriction même modérée au corps électoral (glissant sur 5 ans par exemple) **qu'il faudra une révision de la Constitution**.

Pour parler politiquement, si les indépendantistes ne négocient pas, la Constitution française s'appliquera de plein droit. S'ils négocient des concessions (en deçà des acquis de l'Accord de Nouméa), la négociation présentée à Paris comme le fruit d'un consensus sur la Calédonie française fera l'objet, potentiellement, d'une réforme constitutionnelle. Cette situation est très déséquilibrée, très défavorable à la position de négociation des indépendantistes et très favorable à ceux qui se dénomment loyalistes.

I.2. L'irréversibilité est la solution défendue par les indépendantistes

Cette « *irréversibilité de l'organisation politique* » suivant les termes de l'Accord (c'est-à-dire un corps électoral, des institutions et les règles d'organisation institutionnelles du pays) est « *constitutionnellement garantie* ». Cela signifie que, tant que les négociations n'aboutissent pas au grand consensus calédonien, rien ne bouge. L'État doit rompre unilatéralement sa parole en modifiant la Constitution pour se « libérer » de l'Accord de Nouméa.

Cette situation est très favorable à la position de négociation des indépendantistes et très défavorable à celle des non indépendantistes, mais elle est conforme à la lettre et à l'esprit de l'Accord de Nouméa. L'irréversibilité constitutionnelle qui assure aux partenaires que rien ne se fera sans consensus est l'assurance de la paix civile.

Il est toutefois difficile d'en avoir la garantie. En cas de modification de la loi organique contrairement à l'Accord de Nouméa, le Conseil constitutionnel sera amené à vérifier la constitutionnalité de la loi. Il paraît très peu probable que le Conseil constitutionnel fasse autre chose que constater la caducité de l'Accord conformément à la position du gouvernement français. Il ne s'agit pas en effet d'une juridiction classique, mais d'un conseil dont la composition est politique et qui est très soucieux de l'unité et de la souveraineté de la France. Sa jurisprudence justifiant de la possibilité du gouvernement français de reprendre l'exercice des compétences sanitaires de la Nouvelle-Calédonie au nom des libertés publiques en cas d'état d'urgence national l'a amplement montré (Conseil const. décision n° 2020-869 QPC du 4 décembre 2020, M. Pierre-Chanel Tutugoro et autres).

II. LES SCENARIIS DU OUI ET DU NON PARAISSENT DIFFICILEMENT ACCEPTABLES POUR LES INDEPENDANTISTES

On ne dispose encore que des paroles du ministre, mais il a avancé des dispositions dont on mesure vite les difficultés d'application.

II.1. Le scénario du Oui

Pour le ministre Lecornu, « *Si le Oui l'emporte, il faudra aller vers une première consultation pour que le nouvel État adopte sa Constitution. Ce sera l'occasion de clarifier le lien avec la France* ».

La position de l'Union calédonienne a été exprimée par son président Daniel Goa dans son discours le 26 mai 2021 devant le Premier ministre : « *La forme de dévolution de la pleine souveraineté la plus sécurisante serait, que lors de la reconnaissance du nouvel État indépendant, l'État français transfère à la Nouvelle-Calédonie sa souveraineté fondée sur la loi organique dès la fin de la présente mandature en 2024, qui deviendrait sans ambiguïté la Constitution provisoire du nouveau pays indépendant. La loi organique cesserait d'être modifiable par l'État. Une adaptation possible des institutions reviendrait à la Nouvelle-Calédonie à la majorité des 3/5e du Congrès. Le nouveau pays récupérerait de fait l'ensemble des compétences politiques.*

Dans ce cadre, l'élaboration d'une Constitution du nouvel État de Kanaky-Nouvelle Calédonie se fera de manière consensuelle et concertée en associant toutes les composantes du peuple Calédonien. Elle sera soumise à référendum des Calédoniens au plus tard au terme de la mandature 2024-2029. Durant cette période Kanaky-Nouvelle Calédonie signera des accords d'interdépendance pour garantir le transfert de toutes les compétences et des moyens. La France pourra, si elle le souhaite, en devenir le chef de file. C'est que nous avons affirmé et validé ».

La différence est sensible. En cas de Oui dans le scénario indépendantiste, le pays fonctionnerait pour la période transitoire sur la loi organique. Il ferait les élections du Congrès au terme normal en mai 2024 et la France restituerait alors au pays la pleine souveraineté. Le pays élaborerait ensuite librement sa nouvelle Constitution. S'il existe des difficultés (par exemple pour définir l'assemblée constituante), la procédure requise en resterait à la majorité des 3/5^e du Congrès.

Dans le scénario de l'État, la Constitution du pays serait élaborée sous la supervision de l'État français et **soumise avant l'indépendance qu'elle conditionne à un référendum** des Calédoniens, organisé par la France. On voit mal la France restituer la souveraineté à un pays en cas de Non du peuple calédonien à sa Constitution...

La position de négociation des indépendantistes, qui souhaitent une discussion égale d'État à État, est rendue plus difficile avec ce qui pourrait leur apparaître comme une mise sous tutelle politique.

II.2. Le scénario du Non

Le scénario du Non est tout aussi difficile à admettre. **Il priviliege la caducité de l'Accord et fragilise tous les acquis du pays.**

Il implique le référendum rapide au 12 décembre 2021. Cette date est d'abord **une rupture de la parole de l'État donnée le 10 octobre 2019 par le Premier ministre Édouard Philippe** lors de la déclaration de clôture du 19^e Comité des Signataires : « *l'Accord de Nouméa prévoit que, en cas de non au deuxième référendum, il est possible de tenir un troisième référendum dans les deux ans qui suivent le deuxième. Nous avons exclu que cette troisième consultation puisse être organisée entre le milieu du mois de septembre 2021 et la fin du mois d'août 2022.*

Il nous est collectivement apparu qu'il était préférable de bien distinguer les échéances électorales nationales et celles propres à l'avenir de la Nouvelle-Calédonie ».

L'État pourrait bien avoir misé sur l'élection de deux députés loyalistes républicains en 2022 qui renforceront aux futures législatives une majorité pro-Macron. Le président devrait annoncer dans sa campagne la Calédonie française, ce qui sera très apprécié des Républicains, futurs arbitres du second tour de la présidentielle et des législatives. **La Calédonie paraît ainsi une nouvelle fois sacrifiée sur les échéances politiques nationales.**

Il est assez généralement jugé inacceptable par les indépendantistes que l'État ait rompu unilatéralement les paroles de conclusion du Comité des Signataires sans en réunir un nouveau préalablement.

III. LES GARANTIES APPORTEES AU PROCESSUS DE DECOLONISATION PARAISSENT FRAGILES

Schématiquement, l'État apporte trois garanties au processus : l'irréversibilité en cas de Non, l'absence de désinscription de la Nouvelle-Calédonie sur la liste des pays à décoloniser et un corps électoral dérogatoire.

III.1. L'irréversibilité en cas de Non

Le ministre Lecornu apporte bien dans son discours une mention de l'irréversibilité, qui est une garantie du point 5 de l'Accord en cas de Non. Mais cette mention se limite à celle « *des compétences transférées au pays* ». Il se garde bien de parler de l'irréversibilité de l'organisation politique de la Nouvelle-Calédonie.

La raison en est simple. L'irréversibilité de « *l'organisation politique mise en place par l'accord de 1998* » est mentionnée dans l'Accord de Nouméa, caduc au 13 décembre 2021. Par contre l'article 77 de la Constitution fait une mention expresse « *aux compétences de l'État qui seront transférées, de façon définitive, aux institutions de la Nouvelle-Calédonie* ».

III.2. La désinscription

Il a été fait beaucoup de cas à Paris de l'absence de demande unilatérale de désinscription de la Nouvelle-Calédonie de la liste des pays à décoloniser à l'ONU.

L'ambassadeur représentant permanent de la France auprès de l'ONU, Nicolas de Rivière, a informé le 15 juin 2021 à New-York le Comité spécial des 24 sur la tenue d'une troisième consultation le 12 décembre 2021, suivi d'une période de transition jusqu'à la fin juin 2023. Un référendum de projet sera alors proposé aux Calédoniens.

L'ambassadeur français précise que « *la France ne demandera pas de manière unilatérale le retrait de la Nouvelle-Calédonie de la liste des territoires non autonomes avant que le droit à l'autodétermination, qui est garanti par la Constitution Française, ait pu être pleinement exercé, c'est à dire avant la fin de cette période de transition* ». L'ambassadeur se place donc dans la situation d'un 3^e Non.

Côté international, le processus de décolonisation renvoie à de nombreux textes issus de l'Assemblée générale des Nations Unies. La résolution n° 1541 (XV) du 15 décembre 1960 a fixé les principes qui doivent guider les États membres dans le processus de décolonisation. Son principe VI s'énonce ainsi : « *On peut dire qu'un territoire non autonome a atteint la pleine autonomie : a) quand il est devenu État indépendant et souverain ; b) quand il s'est librement associé à un État indépendant ; c) quand il s'est intégré à un État indépendant* ». La résolution n° 2625 (XXV) du 12 décembre 1970 a ajouté la mention « *ou l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple* ». L'ambassadeur fait ainsi référence à ce dernier

point. En votant au premier référendum de la nouvelle ère post-Nouméa un statut dans la France, les Français de Nouvelle-Calédonie se seront définitivement exprimés et autodéterminés. Ce sera alors le moment de demander officiellement à l'Assemblée générale de l'ONU la désinscription du pays en actant du respect formel du processus des Nations unies. Toute la séquence ouverte par Jean-Marie Tjibaou, le leader charismatique kanak, se terminerait, si l'Assemblée générale y consent, par une désinscription.

III.3. Le corps électoral

À aucun moment, le ministre n'a précisé le corps électoral qui se prononcerait sur le premier référendum de la nouvelle ère post-Nouméa. Si le Oui l'emportait, les contours du peuple calédonien, né du Oui au destin commun dans un pays commun, seraient sacralisés. En cas de Non, puisque le pays resterait dans la France, qui seraient alors les Français de Nouvelle-Calédonie appelés à voter au titre des populations intéressées ?

Il ressort de cette première analyse de la séquence parisienne du 26 mai 2021 au 1^{er} juin 2021 que, malgré les apparences d'une communication équilibrée, ni la date choisie, ni la forme de son adoption, ni les scenarii envisagés par l'État tant sur le Oui que sur le Non, ni le contenu de la question résultant du document futur de l'État sur l'éclairage du Oui et du Non ne prennent en compte les demandes réitérées des partis indépendantistes dans leur diversité.

Cela laisse à penser que la troisième consultation de l'Accord de Nouméa ne ressemblera pas aux deux précédentes.

Nouméa, le 17 juin 2021