

Papeete, le 15 décembre 2020

N° 55-2020/CR.COM

*Commission des institutions, des affaires
internationales et européennes et des
relations avec les communes*

EXTRAIT DU COMPTE-RENDU

EXAMEN DU PROJET D'AVIS SUR LE PROJET D'ORDONNANCE PORTANT
PARTIE LÉGISLATIVE DU CODE DE L'ENTRÉE ET DU SÉJOUR DES ÉTRANGERS
ET DU DROIT D'ASILE

Réunion du vendredi 4 décembre 2020 à 13 h

PRÉSIDENCE de M. Philip Schyle
président de la commission

(La commission démarre ses travaux, faute de quorum, à 14 h 5, après une suspension d'une heure.)

Fonctions	Prénom Nom	Présence	Observations
Président	Philip Schyle	présent	
Vice-président	Teva Rohfritsch	absent	Lettre d'absence + Procuration à M. Gaston Tong Sang (APF 10781 du 4-12-2020)
Secrétaire	Lana Tetuanui	absente	Lettre d'absence + Procuration à M. Philip Schyle (APF 10782 du 4-12-2020)
Membres	Michel Buillard	absent	Lettre d'absence + Procuration à M ^{me} Sylvana Puhetini (APF 10783 du 4-12-2020)
	Wilfred Tavaearii	absent	
	Gaston Tong Sang	présent	
	Sylvana Puhetini	présente	
	Sylviane Terooatea	présente	
	Richard Tuheiava	présent	

PROJET D'AVIS SUR LE PROJET D'ORDONNANCE PORTANT PARTIE LÉGISLATIVE DU
CODE DE L'ENTRÉE ET DU SÉJOUR DES ÉTRANGERS ET DU DROIT D'ASILE

(Lettre n° 759/DIRAJ du 4-11-2020)

Présenté par M^{me} Sylvana Puhetini

Dossier défendu par :

➤ Au titre de la Présidence, en charge de l'égalité des territoires et des affaires internationales :

- M. Étienne Howan, conseiller technique auprès du Président de la Polynésie française,
- M. Philippe Machenaud, secrétaire général du gouvernement de la Polynésie française,
- M^{me} Vanessa Tsong, juriste au Secrétariat général du gouvernement de la Polynésie française (SGG) ;

➤ Au titre des représentants de l'État :

- M^{me} June Vivish, Cheffe de bureau de la réglementation et des élections du haut-commissariat de la République en Polynésie française (HCRPF),
- M^{me} Mareva Beaugard, cheffe adjointe du bureau de la réglementation et des élections du HCRPF,
- M. Nicolas Bakowiez, chef de bureau des affaires juridiques et du contentieux HCRPF,
- M^{me} Annabelle Peret, cheffe adjointe du bureau des affaires juridiques et du contentieux HCRPF.

DISCUSSION SUR LE PROJET DE RAPPORT

M^{me} June Vivish : Dans sa nouvelle présentation, le CESEDA prévoit des dispositions spécifiques à chaque collectivité d'outre-mer à la fin de chaque livre. Cela permettra une meilleure lisibilité des dispositions et de chaque livre (l'entrée en France, le droit au séjour, les mesures d'éloignement) du CESEDA applicables en Polynésie française, et de s'assurer que les dispositions de l'ordonnance soient bien respectées puisqu'il n'y a pas eu de modifications du fait que l'on ait transposé l'ordonnance applicable en Polynésie française dans le CESEDA.

Le président : Merci pour cette précision, nous sommes gâtés.

M. Philippe Machenaud : L'État a fait la synthèse aujourd'hui, mais c'est à la fois l'État et les représentants du gouvernement.

M. Étienne Howan : Le gouvernement partage totalement la position présentée par la rapporteure. Alors que nous avons un texte lisible qui est contenu dans une ordonnance et dans un décret, on veut nous substituer le code national qui, à la fin de chaque chapitre avec la technique du compteur Lifou, vous donne dans un tableau, et non plus un texte, avec tous les articles du code applicables dans sa version à telle date. Il faut déjà aller chercher sur Légifrance la version à ladite date avec l'article qui prévoit toutes les mesures d'adaptation, c'est-à-dire là où il y a marqué que c'est au haut-commissaire etc., et donc, c'est vraiment illisible pour les usagers de Polynésie française. La seule exception que l'État a acceptée de faire ici, comme pour le CGCT, est de tenir une mise à jour dans une version consolidée par le haut-commissariat. Cela est fait uniquement pour le CGCT, et le gouvernement a attiré l'attention du ministère de l'outre-mer à de multiples reprises sur cette question. Nous avons voulu modifier la loi organique sur ce point pour rendre obligatoire le fait de rendre lisible le droit national en Polynésie française. Cela n'a pas pu passer, mais le ministère de l'outre-mer a organisé une mission en début d'année sur la problématique de l'intelligibilité du droit en Polynésie française. Nous avons encore le rapport de cette mission. Aujourd'hui, nous avons un texte qui nous est propre, et nous préférons rester dans cette situation plutôt que d'avoir un code difficile à manipuler.

M. Philippe Machenaud : Pour enfoncer le clou derrière le conseiller spécial du Président, la technique présentée comme vertueuse par l'État est moins vide effectivement que ce que l'on a pu connaître jusque-là, mais elle est loin, loin, loin d'être vertueuse. Elle rend illisible et inintelligible le

droit applicable ici. Comme Monsieur Étienne Howan l'a dit, aujourd'hui, nous avons un texte — et c'est une tradition — dans le cadre de l'entrée et du séjour des étrangers puisque le texte que l'on vient remplacer était déjà un texte spécifique à l'outre-mer ; et mieux encore, il y avait un texte pour la Calédonie et un autre pour la Polynésie française. Aujourd'hui, vous allez avoir un code relativement volumineux avec des dispositions au final qui vont venir dire que tel article est applicable avec telle et telle adaptation. J'aimerais bien que l'on m'explique en quoi cela est beaucoup plus lisible et intelligible que si vous avez un texte qui plus est, en plus, publié au *Journal officiel de la République* dans lequel vous avez des dispositions propres à la Polynésie française qui sont à jour et consolidées. C'est-à-dire que vous n'avez pas besoin d'aller chercher un autre document pour essayer de couper avec vos ciseaux et de coller avec des bouts de scotch... enfin, je ne sais pas moi ! Ce serait beaucoup mieux d'avoir dans le *Journal officiel* un texte directement lisible. Nous n'avons pas réussi à l'obtenir pour le Code général des collectivités locales qui est quand même, vous conviendrez, illisible si l'on n'avait pas une consolidation qui est faite, et qui est exigée lors de son élaboration, par le haut-commissariat. Le haut-commissariat a du mal à mettre à jour ce texte alors que ce sont des spécialistes du domaine. Vous imaginez les gens qui ont besoin de ces textes, notamment les maires pour le CGCT ou les étrangers pour le code qui leur est applicable ? Vous imaginez comment se présente l'accès au droit, la lisibilité et l'intelligibilité ? Je me permets donc d'insister lourdement sur le sujet : ce n'est pas une avancée, c'est une régression.

Le président : Finalement, vous avez enfoncé deux ou trois clous !

M. Richard Tuheiava : Nous sommes sur une problématique de codification, d'accessibilité ou de l'intelligibilité du texte mais je n'irai pas dans ce sens-là car cela ne m'intéresse pas, au moment où l'on statue sur ce texte puisque l'on prend un avis qui est, de principe, sur une forme ou non de codification. Nous l'aborderons peut-être en séance en plénière. Ma question est de savoir s'il y a des contentieux relatifs au texte dont il est question et dont la codification rend difficile la solution. Savoir aussi pourquoi le débat de la codification, aujourd'hui, se pose de telle façon, qu'il faille prendre telle ou telle position de principe. Ensuite, je souhaiterais savoir également s'il y a des contentieux au Tribunal qui permettent justement d'être résolus plus facilement dans une lecture plutôt que dans une autre, et si cela pose finalement l'assiette du contentieux. Enfin, je voudrais savoir également s'il y a du monde concerné par ces contentieux en termes d'étrangers à reconduire à la frontière.

M. Philippe Machenaud : Concernant le contentieux des étrangers, l'État est le seul qui puisse vous répondre puisque cela leur est personnel. Pour autant, il n'y a pas besoin d'être entré à polytechnique pour comprendre que dans un cas on peut lire, et dans l'autre on ne peut pas lire. Même un avocat a du mal à accéder aux textes et à défendre son client. Nous sommes dans un domaine relevant des libertés publiques, et là, nous avons du mal à accéder à une lecture spontanée du texte. La difficulté particulière repose sur un problème de forme. Nous pouvons bien entendu parler du fond également, mais ce problème de forme nous paraît essentiel parce qu'il s'agit tout simplement de la connaissance du droit, et ce n'est pas plus compliqué.

Le président : Du côté du haut-commissariat, avez-vous des éléments de réponse à apporter à la question intéressante de Monsieur Tuheiava, qui était de savoir si vous aviez déjà été confronté à des contentieux comme ceux évoqués par ce dernier.

M. Nicolas Bakowicz : Non, nous n'avons jamais eu de contentieux concernant les étrangers de manière générale, même si c'est un contentieux de masse en métropole.

Maintenant, du point de vue légistique, nous avons toujours partagé la position du gouvernement de Polynésie française, notamment du secrétaire général du gouvernement. Effectivement, il y a une problématique d'accès au droit et de visibilité du droit, et cela est assez certain mais je pense, après, que l'on peut effectivement décorrérer... La problématique générale s'applique à tous les textes d'application des compétences de l'État en Polynésie française. Ce sont principalement ces textes-là qui font ces difficultés de lisibilité.

Après, le cœur de la réforme du CESEDA est un autre sujet de mon point de vue, mais je comprends bien que l'on insiste sur la problématique d'accès et de lisibilité qui est quelque chose d'assez prégnant localement. Nous même, sommes un service dédié non pas à ces sujets-là mais en partie, et c'est effectivement un travail de longue haleine. C'est souvent difficile de déterminer les textes applicables, et c'est assez consubstantiel du régime de spécialité législatif.

M. Richard Tuheiava : En tant que représentants, nous sommes amenés à statuer sur un domaine qui n'est pas de notre compétence au sens du statut ; et donc nous sommes sur un domaine pour lequel nous avons très peu de marge de manœuvre, mais sur lequel nous avons néanmoins la possibilité de nous prononcer sur le fait de savoir si oui ou non le texte est praticable. Et si, en plus, l'on s'aperçoit que dans la pratique, il n'y a pas de problème concret dans la vie de tous les jours parce qu'il n'y a pas de contentieux dû à un problème de lisibilité... je ne sais pas ! Je commence à me poser la question de savoir s'il faut être pour ou contre ! Ce que je veux dire, c'est que si nous avons un contentieux qui se faisait tous les jours en pénal ou autre, et que l'interprétation du texte pose problème, là, il faut effectivement faire en sorte que les usagers soient tout de suite... de mon point de vue. Mais s'il n'y a pas vraiment de gens concernés directement et que c'est la mise en œuvre d'un service qui est en jeu, cela ne touche pas tellement l'usager au final, et nous non plus, en tant que représentants. J'ai du mal à me poser la question de savoir s'il faut en plus adopter une position de principe négative, alors que ce n'est même pas de notre domaine de compétence statutaire. O.K, j'ai bien entendu la proposition de rapport et donc, on s'en tient à l'argument soutenu par le gouvernement, et j'ai même envie de dire que c'est presque un peu partagé. Le débat est assez simple finalement mais abscons, sibyllin : cela ne concerne pas beaucoup les usagers, au final, mais nous, les pratiquants, praticiens du droit et essentiellement les deux entités que sont l'État et le Pays dans une forme d'architecture légistique. Si c'est bien cela, non pas que je défende quelques entités que ce soient, mais peut-être que la position est un peu radicale. Nous émettons un avis défavorable sur le principe, mais cela va-t-il apporter quelque chose d'être défavorable sur le plan ? Cette posture de l'assemblée qui sera prise plus tard en séance plénière va-t-elle faire en sorte que ce soit relayé ailleurs, pour que la réécriture se fasse dans des conditions plus intéressantes ? Et si oui, dans ce cas oui, pourquoi pas.

M. Étienne Hovan : Cela vaut le coup de marquer la difficulté puisque l'État n'est pas sourd aux positions qu'adopte l'assemblée. Pour preuve, lorsqu'il y a eu l'ordonnance sur le CGCT, le gouvernement a été à l'initiative d'une disposition express prévue par l'ordonnance du CGCT pour que le haut-commissaire — cela donne un travail important au service du haut-commissariat — tienne à jour le CGCT pour que les maires des communes puissent avoir une version lisible du CGCT. Sinon c'est impossible de le décrypter. Ensuite, par rapport aux incidences que cela peut avoir, on se bat parce que l'on a aujourd'hui un texte qui est cohérent, une ordonnance et un décret propres à la Polynésie française où l'on peut lire le droit applicable aux étrangers sans aller chercher dans Légifrance (quel article, à quelle date, etc.).

Pour le code monétaire et financier par exemple qui a été transposé en Polynésie française, l'État s'est rendu compte que la transposition était ratée, et une loi est venue dire qu'une ordonnance devait reprendre complètement le code monétaire et financier (toutes les règles sur les chèques, les banques etc.) qui est défectueux. On a constaté encore cela récemment, puisque cela eu un impact pendant la crise du covid, pour le code de procédure pénale : les dispositions sur les amendes forfaitaires sont inadaptées. La difficulté de lire le code n'est pas que pour le justiciable mais aussi pour les rédacteurs des codes qui se prennent les pieds dans le tapis très fréquemment. Les dispositions législatives et décrétales (décrets en Conseil d'État et décrets) sur le code de procédure pénal, sur les amendes forfaitaires, font qu'aujourd'hui, nous avons un problème d'applicabilité ; et c'est d'ailleurs pour cela que le Palais n'a pas pu appliquer les amendes forfaitaires aux infractions commises lors du confinement. Cette question se pose encore aujourd'hui, et cela va plus loin puisque les dispositions du code de procédure pénal sur les amendes forfaitaires ont vocation à sanctionner également les règlements du Pays. Aujourd'hui, si l'on veut, dans le domaine de l'environnement par exemple, mettre en place de nouvelles amendes forfaitaires, on a un handicap parce que l'on ne peut pas le faire. Cela entraîne des conséquences en nombre.

Le président : J'avais relevé que des modifications du CESEDA avaient déjà eu lieu dans le passé, et donc-là, il s'agit d'une nouvelle proposition de modification qui nous est faite et pour laquelle on demande à l'assemblée son avis. Je pense que la question qui est posée aux élus que nous sommes est de savoir si cette nouvelle modification apporte un plus par rapport à ce qui existait précédemment. Et là, de ce que j'entends, apparemment, cela n'apporte pas vraiment. Cela régresse même, disent certains. En tant qu'élus, j'ai l'impression finalement que cette nouvelle modification n'apporte peut-être pas ce que l'on espérait, déjà pour nous en tant qu'élus, et notamment pour les usagers le moment venu, bien évidemment. Voilà, ce que je retire de ce que j'ai entendu des uns et des autres intervenants. Le débat est certes abscons et sibyllin mais il est intéressant.

EXAMEN DU PROJET D'AVIS

Le président : Nous avons un avis défavorable motivé par deux choses : premièrement, nous avons une ordonnance spécifique à la Polynésie française — il n'y a rien à dire, c'est bien et joli ; en revanche, pour la lisibilité et l'intelligibilité, ce n'est pas terrible ! Voilà pour dire les choses très simplement, et c'est ce qui justifie l'avis défavorable proposé.

M. Gaston Tong Sang : Cela n'a rien à voir avec le texte mais je voudrais dire que j'apprécie la présence de la représentation de l'État à notre commission car cela a été un sujet de discussion à Paris lorsque nous avons voulu modifier le statut de la Polynésie française. Nous avons demandé l'obligation de la présence de l'État aux commissions, ne serait-ce que pour éclairer les membres de la commission, et par la même occasion l'assemblée de la Polynésie française. Cela a été un refus net de modifier le statut de la Polynésie française. Monsieur Étienne Hovan a été témoin de ces scènes de discussions interminables. Je vois ici, qu'il y a l'« État parisien » et l'« État polynésien ». J'apprécie énormément la présence de l'État à cette commission parce que ce n'était pas évident, et à travers vous et de Monsieur le haut-commissaire, Dominique Sorain, j'ai l'impression qu'il est devenu bien polynésien. (*Rires*)

Le président : Merci, Monsieur le président pour cette précision qui est tout à fait pertinente. En effet, c'est vrai que dans les travaux que nous avons pu mener en commission, nous avons toujours apprécié la présence des représentants de l'État et celle des représentants du gouvernement.

Vote sur le projet d'avis défavorable :

Adopté par 7 voix pour (dont 3 procurations) et 1 abstention

M. Richard Tuheiava : Je pense que je vais développer cela plus en séance plénière, et de toute manière, nous sommes un petit peu en train d'échanger, mais vous connaissez tous également la position de mon groupe par rapport à la question statutaire, notamment celle des conditions de séjour et d'entrée des étrangers. Je la partage également, et je pense qu'à terme, c'est une compétence qui, statutairement, comme la plupart, devrait être exercée par une seule et même entité ; mais pour l'instant, ce n'est pas le cas.

Par ailleurs, je constate que le conseiller spécial du Président a relevé plusieurs difficultés finalement de légistique par rapport, non pas au principe de répartition des compétences, mais dans la capacité à faire face à ces compétences sur le plan réglementaire et légistique. Et ce n'est pas le seul domaine de souveraineté justement où la capacité de l'État commence à devenir défaillante dans sa façon de rédiger les choses pour une autre collectivité. Bien entendu, ce ne sont pas les représentants de l'État d'aujourd'hui qui sont concernés ou visés puisque c'est directement depuis Paris que cela est rédigé, mais cela m'interpelle également sur un plan politique cette fois-ci. Est-ce dû au fait que les conditions d'exercice du droit ont aussi évolué, et que peut-être également la question institutionnelle se pose dans des considérations différentes ? Je ne sais pas mais je vais les développer certainement plus en session plénière. En tout cas, sur le domaine monétaire et financier, sur le domaine du statut des communes, sur le domaine de l'application des sanctions pénales et également sur la question de l'entrée et du séjour des étrangers, il y a mieux en termes de rédaction, si j'ai bien compris.

Après, le problème n'est pas que nous devrions le faire à la place de l'État pour l'instant — en tout cas c'est ma posture —, mais normalement c'est au rédacteur de bien rédiger et non aux « appliquant » en aval sur la fin du parcours, aux services exécutant qui mettent en place, de faire remonter nécessairement les informations. Finalement, cela suppose peut-être aussi que c'est lors de la phase de rédaction qu'il aurait fallu être consulté, d'une certaine façon, plutôt que de revenir avec un texte quasiment semi-fini, sous forme d'ordonnance, et de faire repartir ensuite l'avis pour dire que « cela a été mal rédigé, messieurs ». Je trouve que nous sommes un peu utilisés en tant qu'élus du coup pour faire parler les choses à la place des vraies personnes.

Le président : Je retiendrai de ce que vous venez d'expliquer que tout est perfectible.

(L'ordre du jour étant épuisé, la réunion de la commission s'achève à 15 h 37.)

LE PRÉSIDENT,

Philip Schyle