

Le statut des gens du voyage devant le Conseil constitutionnel : la fin des discriminations ?

Emmanuel Aubin, Professeur agrégé de droit public, faculté de droit et des sciences sociales de l'université de Poitiers

Pour la troisième fois depuis son application, la procédure de QPC a amené le Conseil constitutionnel à juger des normes législatives applicables à des Tsiganes, c'est-à-dire, des Roms ou des gens du voyage, ces derniers étant détenteurs de la nationalité française contrairement aux ressortissants originaires d'un autre Etat membre de l'Union. Les deux premières QPC concernaient le volet « expulsion », d'une part, de Roms occupant illégalement en violation de l'article 544 du code civil un terrain appartenant à une personne publique (Cons. const. 30 sept. 2011, n° 2011-169 QPC, D. 2012. 2128, obs. B. Mallet-Bricout et N. Reboul-Maupin ; AJDI 2011. 885, obs. N. Le Rudulier, et 2012. 487, chron. F. Zitouni ; AJCT 2012. 51, obs. E. Aubin) et, d'autre part, de gens du voyage dont les résidences mobiles stationnaient illégalement sur le territoire communal (Cons. const. 9 juill. 2010, n° 2010-13 QPC, AJDA 2010. 1398 et 2324, note E. Aubin ; D. 2010. 2056, entretien S. Slama, et 2011. 1509, obs. A. Leborgne ; Constitutions 2010. 601, obs. O. Le Bot).

Il ne restait plus aux gardiens de la Constitution qu'à confronter à l'ordre constitutionnel les dispositions de la loi n° 69-3 du 3 janvier 1969 formant le volet « exclusion » du statut applicable et appliqué aux gens du voyage depuis une quarantaine d'années. A l'époque, le secrétaire d'Etat à l'intérieur, André Bord, avait affirmé que cette loi devait permettre « au peuple du voyage de se rattacher aux structures de la société sédentaire » (JO Sénat, compte rendu, séance du 20 déc. 1968, p. 2224) par le truchement, notamment, de la notion de commune de rattachement prévue par les articles 7 à 10. A lire cette loi, l'on constate toutefois, sans difficulté, que le statut ambigu des gens du voyage génère « un désavantage particulier » (C. Le Berre, Les gens du voyage : une catégorie ambiguë, source de discrimination indirecte, RD publ. 2008. 891). Cela est attesté, notamment, par l'obligation imposée aux gens du voyage (non dénommés comme tels dans la loi de 1969) de détenir un titre de circulation pour pouvoir exercer leur liberté d'aller et venir sur le territoire français et d'être rattachés de façon ininterrompue pendant au mois trois ans à une commune afin de pouvoir exercer leur droit de vote... sous réserve de respecter un quota de 3% du nombre total d'électeurs inscrits sur le territoire de la commune choisie.

Le requérant à l'origine de la décision commentée est un forain détenteur d'un livret de circulation qui demandait l'abrogation du décret n° 70-708 du 31 juillet 1970 modifié pris pour l'application de la loi du 3 janvier 1969 puis, finalement, celle de la loi du 3 janvier 1969 dans la totalité de ses dispositions à l'occasion d'une QPC accompagnant son recours pour excès de pouvoir. Dans un premier temps, le Conseil d'Etat avait circonscrit l'applicabilité de la loi au litige, étape qui l'a amené à considérer que les articles 1, 12 à 14 n'étaient pas concernés par la QPC (CE 17 juill. 2012, req. n° 359223, AJDA 2012. 1436). Suivant son rapporteur public (1), il a opté dans un second temps pour une contestation globale des autres articles de la loi de 1969 (art. 2 à 11) en précisant, comme il l'a déjà fait dans une autre décision renvoyant la première QPC sur les gens du voyage concernant des dispositions de la loi du 5 juillet 2000, que le régime du carnet de circulation était « indissociable » du reste de la loi (CE 28 mai 2010, *Balta, Opra*, req. n° 337840, Lebon 171 ; AJDA 2010. 1055 et 1355, chron. S.-J. Lieber et D. Botteghi et 1376).

Dans sa décision n° 2012-279 QPC, le Conseil constitutionnel a abrogé un seul article (art. 5) ainsi que quelques membres de phrases des articles 4 et 10 de la loi dont les articles 2, 3, 4, 6

à 11 ont été jugés, pour le surplus, conformes à la Constitution. En restant de nouveau au ras du dossier, la réponse du Conseil constitutionnel est synonyme de rejet de la requête qui en est à l'origine car M. Peillex est toujours obligé, après cette décision, de se munir d'un livret de circulation qu'il devra continuer à faire viser. En éradiquant de notre ordre juridique les mots qui créaient, au minimum, un « malaise » juridique, le Conseil constitutionnel s'est borné à biffer les dispositions les plus liberticides de la loi de 1969 au lieu de censurer globalement cette loi maintenant ainsi des discriminations jugées objectivement justifiées par un mode de vie différent alors que la loi de 1969 fait des gens du voyage des citoyens à part et non à part entière.

I - Le maintien de discriminations objectivement justifiées par un mode de vie différent... jusqu'à quand ?

La décision n° 2012-279 QPC est marquée du sceau de l'ambiguïté en cultivant une certaine idée fixe à l'encontre du nomadisme supposé des gens du voyage. Cette décision ne peut être lue et comprise sans être rattachée au véhicule tracteur que constitue la 13^e décision QPC rendue en juillet 2010. Le Conseil constitutionnel avait alors intégré, dans son raisonnement, les dispositions de l'article 2 de la loi n° 69-3 du 3 janvier 1969, laquelle n'était pourtant pas mentionnée dans la requête ainsi que l'avait rappelé Monsieur Girardot qui représentait le premier ministre au Conseil constitutionnel. Cette décision QPC avait adopté un raisonnement systémique en reliant les dispositions de l'article 1^{er} I de la loi du 5 juillet 2000 et de l'article 2 de la loi du 3 janvier 1969 afin d'identifier les « personnes dites gens du voyage [...] dont l'habitat traditionnel est constitué de résidences mobiles » et « n'ayant ni domicile ni résidence fixe de plus de six mois dans un Etat membre de l'Union européenne ». Ce lien de connexité créé par le Conseil constitutionnel a amené ce dernier à considérer que ces dispositions combinées étaient « fondées sur une différence de situation entre les personnes, quelles que soient leurs origines, dont l'habitat est constitué de résidences mobiles et qui ont choisi un mode de vie itinérant et celles qui vivent de manière sédentaire ».

Renouvelant ce paralogisme, la décision n° 2012-279 se livre, de nouveau, à une deuxième lecture du principe d'égalité (l'égalité dans la règle de droit selon la terminologie de J. Rivero, « Les notions d'égalité et de discrimination en droit public français », *Travaux de l'association Capitant*, t. 14, Dalloz, 1961, p. 413) en application de laquelle on peut admettre un traitement juridique différent lorsque les personnes se trouvent dans des situations objectivement différentes et que la discrimination est en rapport direct avec l'objet de la loi. Le Conseil juge, en effet, que « les dispositions imposant à toutes ces personnes d'être munies d'un titre de circulation [...] sont fondées sur une différence de situation entre les personnes, quelles que soient leurs nationalités ou leurs origines, qui ont un domicile ou une résidence fixe depuis plus de six mois de celles qui en sont dépourvues ». Dans ce 18^e considérant, le Conseil considère que la loi de 1969 exigeant la détention d'un titre de circulation n'institue aucune « discrimination fondée sur une origine ethnique » reprenant mot pour mot le 6^e considérant de la décision n° 2010-13 QPC.

Dans la décision du 5 octobre dernier, le Conseil juge, en outre, que l'exigence d'un tel document porte une atteinte non disproportionnée à la liberté d'aller et venir des gens du voyage, dénomination que le Conseil ne mentionne curieusement pas une seule fois en faisant accroire que la loi de 1969 a un champ d'application plus large alors même que la décision n° 2012-279 est curieusement répertoriée sur le site du Conseil comme une décision relative au « régime de circulation des gens du voyage ».

Le raisonnement adopté dans cette 279^e décision QPC nous semble contestable pour au moins trois raisons. D'une part, sans s'en expliquer, le Conseil constitutionnel considère que le mouvement d'une personne peut justifier l'application d'un droit dérogatoire, une telle logique pouvant cautionner des normes juridiques difficilement acceptables. D'autre part, et surtout, il est regrettable que le Conseil constitutionnel accrédite l'idée - fausse - que les gens du voyage sont nécessairement nomades et, pour ceux qui le sont réellement, qu'ils le sont par un choix délibéré dont ils doivent assumer les conséquences juridiques. La Cour de Strasbourg s'est montrée plus pragmatique en inaugurant une distinction entre le nomadisme choisi et le

nomadisme subi (« de naissance » : CEDH 1^{er} févr. 2011, *Horie c/ Royaume-Uni*, req. n° 31845/10).

Enfin, pourquoi le Conseil n'a-t-il pas jugé que « si, en règle générale, le principe d'égalité impose de traiter de la même façon des personnes qui se trouvent dans la même situation, il n'en résulte pas pour autant qu'elle oblige à traiter différemment des personnes se trouvant dans des situations différentes » (Cons. const. 13 déc. 2007, n° 2007-558 DC, AJDA 2007. 2404¹) ? En faisant du mode de vie itinérant un critère objectif et rationnel justifiant l'application d'un droit dérogatoire aux personnes vivant dans « un abri mobile », le Conseil crée un « inexact amalgame entre un abri mobile [la caravane notamment] et un mode de vie caractérisé par des déplacements continuels » (M. Gourcuff, *Inconstitutionnalité partielle du régime juridique dérogatoire applicable aux gens du voyage*, *Lettre Actualités du CREDOF*, 9 oct. 2012).

Le Conseil constitutionnel cultive dans les décisions QPC des 5 juillet 2010 et 5 octobre 2012 une vision dépassée du mythe du Tsigane éternel voyageur en faisant de nouveau primer un critère sociologique inexact (le choix d'un mode de vie supposément nomade et ses conséquences pour l'ordre public) sur le caractère officieusement ethnique de la loi de 1969. Celle-ci soumet pourtant bien ses destinataires à un régime juridique d'exception (R. Rouquette, *Gens du voyage : accueil ou rejet ?*, *Dr. adm.* 2007, n° 12, p. 14) ainsi que l'avait relevé, à juste titre, le conseiller d'Etat Jean-Philippe Thiellay dans ses conclusions sur l'arrêt de renvoi ayant donné lieu à la première QPC sur le statut des gens du voyage (CE 28 mai 2010, *Balta et Opra*, préc.). Le rapporteur public évoquait ainsi le « champ d'application clairement ethnique » de la loi du 5 juillet 2000, laquelle est pourtant en retrait, sur ce point, par rapport à celle du 3 janvier 1969 dont il aurait fallu abroger le texte au motif que sa nocivité a débouché en pratique - c'est l'intérêt de la procédure de QPC que de le constater - sur des discriminations difficilement acceptables.

La décision valide néanmoins l'essentiel de la loi et notamment l'institution de la commune de rattachement qui, par elle-même, ne restreint ni la liberté de déplacement, ni celle de choisir un mode de logement fixe ou mobile et n'oblige pas les gens du voyage à résider dans une commune qui leur serait assignée. Qu'en est-il, cependant, lorsque les gens du voyage souhaitent changer de commune de rattachement ou en cas de refus par le préfet d'une demande de rattachement à une commune ?

Dans une délibération n° 2009-316 du 14 septembre 2009, la HALDE avait adopté un rapport spécial sur le régime applicable aux gens du voyage relevant notamment la nécessité d'engager des réformes sur les titres de circulation dont la survivance historique montre bien que le droit français hésite entre l'insertion et le maintien des discriminations à l'encontre des gens du voyage (M. Boutet, *Maintien d'une discrimination ou volonté d'insertion : les hésitations du droit français relatif aux nomades*, *RD publ.* 1986. 169). Le Conseil valide cependant le principe même de l'existence des titres de circulation en adoptant un raisonnement réaliste compte tenu de la finalité des articles 2 à 3 (identifier et rechercher les individus sans domicile fixe et communiquer avec eux en raison de leur différence de situation). Par principe, le titre de circulation ne crée pas une différence de situation subjective et irrationnelle et n'institue aucune discrimination à raison de l'origine ethnique. Il est vrai que la loi de 1969 ne mentionne à aucun moment les gens du voyage (expression au demeurant contestable apparue postérieurement) mais le Conseil ne pouvait ignorer qu'en pratique cette catégorie de citoyens français était essentiellement concernée par cette législation.

De façon encore plus étonnante, le Conseil évoque « l'abri mobile » des gens du voyage alors que la Cour européenne des droits de l'homme juge depuis plus de dix ans, que « la vie en caravane fait partie intégrante de l'identité tzigane car cela s'inscrit dans la longue tradition du voyage suivie par cette minorité » (CEDH 18 janv. 2001, *Chapman/Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, req. n° 27238/95, AJDA 2001. 1060, chron. J.-F. Flauss² ; D. 2002. 2758³, note D. Fiorina⁴ ; RTD civ. 2001. 448, obs. J.-P. Marguénaud⁵ ; RTDH 2001. 90, note F. Sudre). *Quid* de la juridicité de l'expression « abri mobile » utilisée

par le même Conseil constitutionnel en juillet 2010 comme des personnes « dont l'habitat est constitué de résidences mobiles et qui ont choisi un mode de vie itinérant » ? Le terme abri évoque spontanément un endroit précaire, préservant de l'adversité ou d'un danger alors que la loi de 2000 qu'il eût été bon - cette fois - de relier à celle du 3 janvier 1969 retient la notion de résidence mobile. Pourquoi n'avoir pas relié la loi de 1969 à celle du 5 juillet 2000 puisque dans la 13^e décision QPC le Conseil avait relié celle-ci à la loi de 1969 afin de mieux identifier les gens du voyage ?




En réalité, l'idée, critiquée par Jean Morange, selon laquelle « le genre de vie des nomades ne correspond pas à ce que la majorité des Français attachés à leur domicile regardent comme normal » (*Les libertés publiques*, Puf, Que sais-je ?, n° 1804, 4^e éd., 1990, p. 87) est tenace et continuera donc de justifier, dans l'immédiat, l'application d'un droit exclusif à l'encontre de citoyens français suscitant, par leur seule présence sur le territoire communal, la survivance de préjugés séculaires débouchant souvent sur une psychose et une réponse sécuritaire de la part des pouvoirs publics (J.-P. Liégeois, Halte à la discrimination des Tziganes !, *Le Monde*, 29 juill. 2010, p. 16). Avant comme après la décision QPC du 5 octobre 2012, le « Tsigane est depuis toujours victime de sa différence » (H. Moutouh, *Les Tziganes*, Flammarion, 2000, p. 74) et d'une méconnaissance non seulement de son ancrage territorial mais également de sa qualité de citoyen français et européen.

II - Les gens du voyage, des citoyens français désormais comme les autres ?

L'exercice de la citoyenneté politique est contrarié par l'obligation d'être rattaché de façon ininterrompue pendant trois ans à la même commune alors que les personnes sans domicile fixe et les citoyens sédentaires se voient imposer une domiciliation d'au moins six mois pour pouvoir s'inscrire sur une liste électorale. La volonté non cachée du législateur de 1969 procède de l'intention « nettement affirmée de favoriser une sédentarisation progressive des personnes qui circulent en France sans domicile ni résidence fixe » (circ. du 8 janv. 1973 non publiée). La décision du 5 octobre valide pourtant le quota de 3% de gens du voyage rattachés à une commune par rapport au nombre d'habitants de celle-ci (art. 8) afin de limiter les incidences du vote des gens du voyage sur la situation politique locale en évitant « la possibilité pour des personnes sans attachement véritable et durable pour une commune de renverser des majorités dans les petites communes et d'être livrées aux intrigues des partis politiques » (M. Bernard, *Les développements récents du droit français en ce qui concerne les populations non sédentaires*, *Mélanges Stassinopoulos*, LGDJ, 1974, p. 247).

En préservant de l'abrogation ce quota auquel il peut être dérogé pour des raisons de regroupement familial (décret du 31 juill. 1970, art. 25) - cette expression évoquant plutôt le droit applicable aux étrangers -, le Conseil constitutionnel a oublié que la raison d'être de celui-ci reflétait la volonté d'éviter la perspective d'un maire issu de groupes de gens du voyage, cette précaution n'étant pas sans rappeler celle du législateur colonial qui avait inventé une citoyenneté différée ainsi qu'un véritable cens civique afin de rendre impossible un bouleversement de l'équilibre politique local. Faut-il en déduire que l'appartenance supposée ou réelle à un groupe d'individus identifiable par un mode de vie différent peut justifier, à l'aune de la Constitution, un dispositif visant à empêcher les membres de ce groupe d'être trop nombreux à vivre sur le territoire d'une même commune ?

L'exigence du rattachement ininterrompu à une commune pendant une durée de trois ans était encore plus difficile à justifier. Nous avons pu écrire qu'en abrogeant la loi sur ce point, il « ne s'agissait pas d'établir une égalité par la différenciation mais de rétablir une égalité dans l'exercice effectif de la citoyenneté politique entre tous les citoyens français en faisant abstraction de leur mode de vie » (E. Aubin, *La commune et les gens du voyage*, Berger-Levrault, 3^e éd., 2008, n° 147). Il faut donc se réjouir de la disparition pour l'avenir de la condition de rattachement ininterrompue de trois ans au motif qu'elle crée une division par catégories des électeurs ou des éligibles contraire aux articles 3 de la Constitution de 1958 et 6 de la DDHC, tout en regrettant que le Conseil constitutionnel ne se soit pas référé à l'article 1^{er} de la Constitution qui pose le principe de l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine ou de race (CE 7 avr. 2011, *Association SOS racisme - Touche pas à mon pote*, req. n° 343387, Lebon ; AJDA 2011. 760 et 1438, note D. Bailleul ; D. 2011.

1083  ; Constitutions 2011. 383, obs. O. Le Bot  ; RTD eur. 2011. 887, obs. D. Ritleng ). Cette base constitutionnelle aurait pourtant renforcé la motivation de l'abrogation tout en évitant de confondre les gens du voyage et les Roms lesquels doivent être clairement distingués car ils ne se trouvent pas, objectivement, dans des situations semblables (E. Aubin, *Le voyage... des gens du voyage, Tsiganes français et des Roms. Peut-il exister un droit à la différence ?*, *Voyages en l'honneur du professeur G. Koubi*, Lextenso, coll. L'épilogue, 2012, p. 15). Or, l'allusion du Conseil constitutionnel dans le 18^e considérant aux « nationalités et origines » différentes des destinataires de la loi de 1969 constitue une approximation juridique dont on avoue mal comprendre la justification.

Si le statut juridique applicable aux gens du voyage a évolué depuis l'abrogation par la loi de 1969 de la loi du 16 juillet 1912 et de son carnet anthropométrique de sinistre mémoire (P. Piazza, *Socio-genèse du carnet anthropométrique des nomades, Les Cahiers de la sécurité intérieure*, 2002, p. 207 ; M. Waline, *Un problème de sécurité publique : les Bohémiens*, *RI crim. et pol. techn.* 1950. 268), il demeure empreint de l'idée selon laquelle les groupes d'individus entrant dans cette catégorie de citoyens doivent se voir appliquer des pratiques administratives permettant de contenir leur itinérance, voire de les sédentariser sans contrainte.

Les titres de circulation ont certes été humanisés en 1969 mais cette loi fait des gens du voyage une catégorie de citoyens français à part et non à part entière, puisque leur liberté d'aller et venir dépend de la détention d'un document administratif à l'instar de la situation applicable aux étrangers. A cet égard, Jean-Paul Costa a pu écrire que le texte de la loi de 1969 demeure « archaïque, empreint qu'il est de l'idée qu'une personne qui se déplace sans cesse est une personne dangereuse » (J.-P. Costa, *Les libertés publiques en France et dans le monde*, Ed. STH, 1986, p. 71), le « mode de vie bohémien (étant) incompatible avec l'ordre public » depuis la loi de 1912, regrettait également le conseiller d'Etat Pierre Join-Lambert (*Discriminations raciales et tsiganes, Etudes tsiganes* 1971, n° 4, p. 12).

Les gens du voyage restent des quémandeurs de liberté d'autant plus lorsqu'ils sont sans ressources régulières, le carnet de circulation alors exigé devant être visé tous les trois mois de quantième à quantième. Sur ce point, la décision QPC commentée censure néanmoins la différence de situation établie par la loi entre « les personnes qui résident de façon permanente dans un véhicule, une remorque ou tout autre abri mobile » en la jugeant sans rapport direct avec les fins civiles, sociales, administratives ou judiciaires poursuivies par la loi. En outre, le visa trimestriel porte à la liberté d'aller et venir des gens du voyage ne justifiant pas de ressources régulières une atteinte disproportionnée au but poursuivi par la loi, cette abrogation des dispositions relatives aux carnets entraînant une réécriture par le Conseil de la loi de 1969 qui ne doit plus mentionner que les livrets de circulation. Les carnets de circulation peuvent donc être jetés aux oubliettes contrairement aux livrets de circulation, obligatoires pour toutes les personnes circulant en France sans domicile ni résidence fixe, quelles que soient leurs conditions de ressources (à ne pas confondre donc avec le carnet de circulation). Les gardiens de la Constitution maintiennent cependant l'exigence de détenir un document administratif qui place les gens du voyage dans une situation dérogatoire non déraisonnable, selon le Conseil, lequel n'aura donc pas saisi l'opportunité historique de condamner le principe même d'une discrimination reflétant la survivance de préjugés à l'encontre des personnes dites gens du voyage.

Quel peut être le sort réservé à la loi de 1969 dans sa rédaction issue de la décision commentée ? L'arme de l'abrogation législative serait sans doute plus opportune qu'une condamnation imposée par la Cour européenne des droits de l'homme, laquelle ne peut que neutraliser *in concreto* l'application de lois incompatibles avec les standards du droit européen des droits de l'homme. De façon symbolique, le Parlement républicain qui adopta, il y a un siècle, la loi du 16 juillet abrogée par celle du 3 janvier 1969, s'honorerait à effacer, demain, le droit inutilement discriminatoire figurant dans cette loi « manifestement frappée du sceau de l'obsolescence du temps » pour reprendre la belle expression de M^e Le Mailloux lors de l'audience publique du 25 septembre dernier devant le Conseil. Une proposition de loi n° 3042 visant « à mettre fin au traitement discriminatoire des gens du voyage » a du reste été déposée par M. Ayrault le 15 décembre 2010. Le Sénat devrait, en outre, débattre, à partir de

février 2013, de la proposition de loi n° 728 déposée le 31 juillet 2012 par le sénateur P. Hérisson relative au statut juridique des gens du voyage et à la sauvegarde de leur mode de vie, l'appellation de cette proposition semblant annoncer la mise à mort des dernières dispositions discriminatoires de la loi de 1969 également visées par la proposition de loi n° 587 visant à abroger la loi du 3 janvier 1969 déposée par la sénatrice E. Benbassa le 12 juin 2012.

Epargnée par le Conseil constitutionnel, la loi de 1969 devrait donc subir les fourches caudines d'un débat parlementaire que l'on imagine houleux. La prudence du Conseil constitutionnel montrerait, sous ce rapport, que ce dernier n'entend pas défaire la loi à la place du Parlement lorsque la loi querellée porte sur un sujet de société. Le sénateur Hérisson a bien résumé les enjeux implicites de la décision QPC commentée en affirmant que « le Conseil constitutionnel a commencé un travail que, nous parlementaires, devons maintenant achever. Les Sages ont abrogé le carnet de circulation et facilité le droit de vote. Ils ont dit que les livrets de circulation et la commune de rattachement n'étaient pas contraires à la Constitution, mais ils n'ont pas dit qu'il fallait garder ces dispositions dérogatoires » (Gaz. cnes 9 oct. 2012). Dont acte...

Mots clés :

DROIT ET LIBERTE FONDAMENTAUX * Liberté d'aller et venir * Gens du voyage * Titres de circulation * Discriminations justifiées * Mode de vie * Non-discrimination * Gens du voyage * Question prioritaire de constitutionnalité

(1) Nous tenons à remercier Monsieur Edouard Crépey pour l'aimable transmission de ses conclusions sur cet arrêt de renvoi.