

LES PROCESSUS CONSTITUANTS ET LES DÉMARCHES INDÉPENDANTISTES : UNE JUXTAPOSITION LIMITÉE ET UN IMPÉRATIF DÉMOCRATIQUE

Daniel Turp
Université de Montréal

INTRODUCTION

La question d'accèsion à l'indépendance nationale a intéressé la communauté scientifique et a engendré de nombreux travaux réalisés par des chercheurs de plusieurs disciplines, principalement en science politique, en philosophie et en droit²⁵. La littérature est particulièrement riche en droit international et en droit constitutionnel sous l'angle particulier de l'émergence du droit à l'autodétermination des peuples et d'un droit à la sécession donnant ouverture à l'indépendance²⁶.

La question de l'élaboration de la constitution a également suscité un intérêt soutenu dans la même communauté scientifique et a fait l'objet de travaux disciplinaires et interdisciplinaires²⁷. Les modes d'élaboration des constitutions, et en particulier le recours à une assemblée constituante²⁸, ont été particulièrement bien analysés et suscitent un intérêt soutenu dans le monde à la lumière de la création récente d'assemblées constituantes dans les Amériques et de la récente proposition de modalité d'accèsion à l'indépendance formulée par les OUI-Québec comportant l'institution d'une Assemblée constituante²⁹.

Le présent texte prend sa source dans Daniel Turp, « Les mécanismes d'accèsion à l'indépendance et les initiatives d'élaboration d'une constitution », dans IRAI, *Les processus constitutants et les indépendances nationales : perspectives internationales, comparées et québécoises* (Étude n° 1, Montréal, IRAI, 2017) p. 3 [ci-après IRAI, *Les processus constitutants et les indépendances nationales*].

²⁵ Voir Jens Bartelson, *A Genealogy of Sovereignty* (Cambridge University Press, 1995); Jacques Derrida, « Declarations of independence » (1986) 7 *New Political Science* 1; Alan Buchanan, *Secession: The Morality of Political Divorce From Fort Sumter To Lithuania And Quebec* (Westview Press, 1991); Aleksandert Pavkovic et Peter Radan, *Creating New States : Theory and Practice of Secession* (Ashgate, 2007); Mikulas Fabry, *Recognizing States: International Society and the Establishment of New States Since 1776* (Oxford University Press, 2010); James Crawford, *The Creation of States in International Law* (2^e ed, Oxford University Press, 2011); Bridget Coggins, *Power Politics and State Formation in the Twentieth Century. The Dynamics of Recognition* (Cambridge University Press, 2014); Ryan Griffiths, *Age of Secession. The International and Domestic Determinants of State Birth* (Cambridge University Press, 2016).

²⁶ Voir notamment Spyros Calegeropoulos-Stratis, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* (Bruylant, 1973); Lee Bucheit, *Secession : The Legitimacy of Self-Determination* (Yale University Press, 1978); Hurst Hannum, *Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination. The Accommodation of Conflicting Rights* (édition révisée, University of Pennsylvania Press, 1990); Alan Buchanan, *Secession. The Morality Of Political Divorce From Fort Sumter To Lithuania And Quebec* (Westview Press, 1991); Wolfgang Danspeckgruber et Arthur Watts, *Self-Determination and Self-Administration. A Sourcebook* (Lynne Rienner Publishers, 1997); Théodore Christakis, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation* (La Documentation française, 1999); Uriel Abulof et Karl Cordell, *Self-Determination in the Early Twenty-First Century. A double edge concept* (Routledge, 2016); Jacques Brossard et Daniel Turp, *L'accèsion à la souveraineté et le cas du Québec. Conditions et modalités politico-juridiques* (2^e éd, Presses de l'Université de Montréal, 1995); Daniel Turp, *Le droit de choisir. Essais sur le droit du Québec de disposer de lui-même* (Thémis, 2001); Frédéric Bérard et Stéphane Beaulac, *Droit à l'indépendance. Québec, Monténégro, Kosovo, Écosse, Catalogne* (XYZ Éditeur, 2015).

²⁷ Voir Charles Chauvel, Charmaine Rodrigues et Rushika De Silva, « Réflexions sur l'élaboration de constitutions à travers le monde. Études des bonnes pratiques et des enseignements tirés », dans programme des Nations unies pour le développement, *La constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives* (PNUD, 2016), p. 355-68; Tom Ginsburg, *Comparative Constitutional Design* (Cambridge University Press, 2012); Sujit Choudhry et Michael Heyman, *Constitution-Making* (Edward Elgar, 2016). Constitution Unit, « Constitutions and Constitution Making », (University College London) <http://www.ucl.ac.uk/constitution-unit/research/constitutions-constitution-making> (consulté le 25 septembre 2017); Nations unies, « Guidance Note of the Secretary-General. United Nations Assistance to Constitution-Making Processes » (*Nations unies*, 2009) https://www.un.org/ruleoflaw/files/Guidance_Note_United_Nations_Assistance_to_Constitution-making_Processes_FINAL.pdf (consulté le 25 septembre 2017).

²⁸ Voir Patrick Fafard et Darrell Reid, *Constituent Assemblies. A Comparative Survey* (Research Paper n°39, Institute of Intergovernmental Relations of Queen's University, 1991); Yash Ghai, *The Role of Constituent Assemblies in Constitution Making (Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2005)* <https://www.agora-parl.org/sites/default/files/The%20Role%20of%20Constituent%20Assemblies%20in%20Constitution%20Making.pdf> (consulté le 4 juin 2020).

²⁹ Des assemblées constituantes ont été instituées en Colombie en 1991, en Bolivie en 2006-2007 et en Équateur en 2007. Pour une analyse des travaux de deux de ses trois assemblées, voir Denis Langlois, « Bolivie-Équateur - Des constituantes refondatrices : Entre le discours et la réalité » (*Diffusion de l'information sur l'Amérique latine*, 2016) <http://www.alterinfos.org/spip.php?article7214> (consulté le 25

Rares sont toutefois les travaux de recherche qui se sont intéressés à la démarche d'accèsion à l'indépendance sous l'angle de la diversité de ses mécanismes et en procédant à des comparaisons de tels mécanismes³⁰. Plus rares encore, voire inexistantes, sont les travaux qui ont cherché à savoir si certains peuples avaient greffé un processus d'élaboration de la constitution à leur démarche d'accèsion à l'indépendance³¹.

Plusieurs questions méritent dès lors d'être posées. Existe-t-il des cas où des peuples désireux de devenir des États souverains ont cherché à greffer un processus constituant à une démarche indépendantiste ? Les peuples ayant accédé à l'indépendance ont-ils ainsi juxtaposé un processus constituant à leur démarche indépendantiste ? Dans le cas où l'on a opté pour cette juxtaposition, a-t-on retenu un processus constituant faisant appel à l'assemblée parlementaire ou a-t-on institué une assemblée constituante pour élaborer la future constitution de l'État indépendant ? Et a-t-on fait culminer le processus d'accèsion à l'indépendance par la tenue d'un référendum portant sur l'indépendance seulement ou, à la fois, sur l'indépendance et le projet de constitution du futur État indépendant ? À ces questions, on peut ajouter une autre : Quelles sont les raisons qui ont milité en faveur ou contre une telle juxtaposition ?

La présente communication a pour objet principal de s'intéresser aux processus constituants qui ont accompagné de telles démarches et ont donné lieu à l'élaboration de constitutions pour les futurs États indépendants. L'examen de ces processus révèle une juxtaposition limitée, mais une analyse des raisons qui ont conduit une telle juxtaposition fait toutefois penser qu'il s'agit d'un impératif démocratique.

1. LES PROCESSUS CONSTITUANTS ET LES DÉMARCHES INDÉPENDANTISTES : UNE JUXTAPOSITION LIMITÉE

Une recension des cas d'accèsion à l'indépendance où un processus constituant a été greffé à une démarche indépendantiste permet de constater que dix tels processus ont vu le jour, débutant avec le processus d'accèsion à l'indépendance des États-Unis d'Amérique en 1787 jusqu'à la récente naissance du Soudan du Sud en 2011.

septembre 2017). Une assemblée constituante a également été créée au Venezuela en 1999 et une nouvelle assemblée a récemment été instituée à la suite d'élections constituantes le 30 juillet 2017 qui ont suscité la controverse. Voir AFP, « Vénézuéla ; Nicola Maduro inaugure sa Constituante malgré les manifestations. La Constituante est rejetée par 72% des Vénézuéliens selon un sondage » (*Huffington Post*, 4 août 2017) http://www.huffingtonpost.fr/2017/08/04/venezuela-nicolas-maduro-inaugure-sa-constituante-malgre-les-ma_a_23064325 (consulté le 25 septembre 2017). Cette assemblée détient des pouvoirs non-constituants dont elle s'est d'ailleurs prévalu pour limoger la procureure générale et, par la voie d'un décret, « assumer le pouvoir de légiférer sur les sujets visant directement à garantir la préservation de la paix, la sécurité, la souveraineté, le système socio-économique et financier, les biens de l'Etat et la primauté des droits des Vénézuéliens » (« Vénézuéla: la Constituante s'empare des pouvoirs du Parlement » (*Le Figaro*, 18 août 2017) <http://www.lefigaro.fr/international/2017/08/18/01003-20170818ARTFIG00295-venezuela-la-constituante-s-empare-des-pouvoirs-du-parlement.php>] (consulté le 25 septembre 2017)). Sur cette question, voir Arnaud Le Pillouer, *Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes. Essai sur le pouvoir instituant* (Dalloz, 2013). Pour la proposition des Oui-Québec, voir « Proposition de travail sur une modalité commune d'accèsion à l'indépendance » (OUI-Québec, 10 avril 2017) <https://www.ouiquebec.org/single-post/2017/05/25/modalite%20C3%A9-commune> (consulté le 30 septembre 2017).

³⁰ Le mécanisme d'accèsion à l'indépendance qu'est le référendum a fait quant à lui l'objet de plusieurs études approfondies et en particulier dans trois ouvrages de Matt Qvortrup, *A Comparative Study of Referendums* (Manchester University Press, 2005) ; Matt Qvortrup, *Referendums Around the World. The Continued Growth of Direct Democracy* (Palgrave/MacMillan, 2013) ; Matt Qvortrup, *Referendums and Ethnic Conflict* (University of Pennsylvania Press, 2014) ; Matt Qvortrup, « Referendums on Independence 1860-2011 » (2014) 85 *The Political Quarterly* 57. Voir aussi Robert Liñeira et Daniel Cetrà, « The Independence Case in Comparative Perspective » (2015) 86 *The Political Quarterly* 257 ; Johannes Mattern, *The Employment of the Plebiscite in the Determination of Sovereignty* (Johns Hopkins University Press, 1921). Dans le cadre de travaux de l'Assemblée nationale du Québec, l'auteur de la présente étude a préparé des recherches comportant certaines comparaisons des modes d'accèsion à l'indépendance. Voir Daniel Turp, *Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accèsion à la souveraineté*, dans Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accèsion du Québec à la souveraineté (1991-1992), *Les attributs d'un Québec souverain : exposés et études* (vol. 1, Secrétariat du Québec aux relations canadiennes, 1992) p. 655 et l'annexe 2 à la p 679 ; Daniel Turp, *Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accèsion à la souveraineté (Mise à jour et compléments de 2001)*, dans Gouvernement du Québec, *Mises à jour des études originellement préparées pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accèsion du Québec à la souveraineté (1991-1992)* (vol. 3, 2002) p. 160 et l'annexe 2 aux pages 208 à 210, <https://www.saic.gouv.qc.ca/documents/institutions-constitution/commission-souverainete-1991-1992/22-DanielTurp.pdf> (consulté le 31 mars 2017).

³¹ Dans ses travaux sur les référendums, le professeur Matt Qvortrup fait mention – sans procéder à une analyse du lien qui pourrait les unir – des consultations populaires qui ont porté à la fois sur l'accèsion à l'indépendance et l'approbation de la constitution du futur État indépendant. Voir M. Qvortrup (préc. n. 30).

Entre ces deux événements, on note les cas de l'Islande (1944), des Samoa (1962), de Malte (1964), de Nioué (1974), de la Namibie (1990), de la Croatie (1992), de la Slovaquie (1993) et de l'Erythrée (1993).

L'examen de ces dix cas, présentés en annexe ci-après, permet de mettre en lumière trois traits particuliers des démarches indépendantistes et leur dimension constitutionnelle :

- La présence d'*assemblées constituantes* chargées de rédiger la constitution du futur État indépendant dans quatre des dix cas, comme le révèlent la création par les États de la Confédération des États-Unis d'Amérique d'une « Constitutional Convention » (« Convention de Philadelphie »), l'existence d'une convention constitutionnelle aux Samoa, d'une commission constitutionnelle en Erythrée ainsi que d'une assemblée constituante en Namibie ;
- La tenue de *référendums* dans quatre des dix cas également, soit dans ceux de l'Islande, de Samoa, de Malte et de Nioué, donnant lieu à la formulation de questions référendaires comportant tantôt une question à double volet relative à l'acceptation de l'indépendance et à l'approbation de la constitution (Islande et Samoa), tantôt une question unique invitant les électeurs et électrices à approuver la constitution d'un État indépendant (Malte) ou à voter pour l'indépendance (*self-governement*) sur la base (*on the basis*) d'une constitution (Nioué) ; et
- Un *taux de participation et un soutien à l'indépendance* exceptionnellement élevés, s'établissant, pour ce qui est de la participation dans un ordre croissant, à 77,0% (Samoa), 79,7% (Malte), 96,6 % (Nioué) et 98,4% (Islande). Quant au soutien accordé lorsque la question référendaire liait l'indépendance à la Constitution proposée, l'appui a été de 54,55% (Malte) et de 65,4% (Nioué). Lorsque des questions distinctes sur l'indépendance et la constitution apparaissaient sur le bulletin de vote, il est intéressant de constater que les résultats ont été très semblables. Ainsi, dans le cas du référendum de 1944 en Islande, l'appui à la fin de l'union avec le Danemark et donc avec l'indépendance fut de 97,35% et la nouvelle constitution républicaine recueillit le soutien de 98,4 % des personnes votantes. En ce qui concerne Samoa, la proportion de votes favorables à l'indépendance et à la nouvelle constitution était respectivement de 85,4 % et 86,9%³².

Par ailleurs, à la lecture du tableau en annexe, il est possible de constater que l'entrée en vigueur des premières constitutions des nouveaux États indépendants a généralement coïncidé avec la date d'accession à l'indépendance ou a précédé celle-ci de quelques jours. Les cas de la Croatie et de la Slovénie révèlent toutefois un délai d'environ quatre mois entre ces deux événements. Quant au délai nettement plus long – d'une durée de 18 mois – de l'entrée en vigueur de la constitution fédérale des États-Unis d'Amérique, il s'explique par les délais variables de l'intervention des congrès des treize États confédérés appelés à donner leur approbation à la nouvelle constitution américaine.

Si l'on devait identifier une tendance générale lorsqu'il s'agit de la juxtaposition d'un processus constituant à une démarche indépendantiste, il faudrait constater qu'il s'agit d'une juxtaposition limitée. Ainsi, sur les 198 États indépendants qui existent aujourd'hui, seuls dix d'entre eux ont ainsi juxtaposé un processus constituant à leur démarche indépendantiste.

S'agissant des différences qui caractérisent les processus constituants ayant été intégrés à des mécanismes d'accessions à l'indépendance, on constate d'abord que la création d'assemblées constituantes ne s'est pas avérée systématique. Les parlements ou les gouvernements se sont ainsi réservés, plus souvent qu'autrement, la responsabilité d'élaborer la première constitution du nouvel État indépendant plutôt que de confier cette tâche à

³² Il est intéressant de comparer les libellés des questions référendaires posées dans le cadre des quatre référendums d'autodétermination « constitutionnelle » : *Islande* : Question 1 : Fin de l'Acte d'Union, Question 2 : Constitution républicaine ; *Samoa* : Question 1 : Do you agree with the Constitution adopted by the Constitutional Convention on 28 October 1960? Question 2 : Do you agree that on January 1st 1962 Western Samoa should become an independent State on the basis of that Constitution ? ; *Malte* : Question : Do you approve of the Constitution for Independence proposed by the Government of Malta, endorsed by the Legislative Assembly and published in the Malta Government Gazette of the 9th April, 1964 ? ; Nioué : Question : Do you vote for self-government of Niue in free association with New Zealand on the basis of the Constitution and the *Niue Constitution Act 1974*?

un organe constituant distinct. Ainsi, dans six des dix cas, l'élaboration s'est faite sous la direction des parlements ou des gouvernements. Pour prendre deux exemples, c'est le Parlement islandais (*Althing*) qui a lui-même procédé à la rédaction de la nouvelle constitution républicaine, alors qu'au Soudan du Sud, c'est le président du futur État indépendant qui a institué un *Southern Sudan Constitutional Drafting Committee* ayant la responsabilité de rédiger la constitution transitoire du nouvel État indépendant.

Dans les quatre cas où les assemblées constituantes ont eu le mandat de rédiger la première constitution du futur État indépendant, on observe par ailleurs des différences notables dans la composition, le mode de désignation et la durée des mandats des organes constituants. Ainsi, avec 55 et 72 membres, la Convention constitutionnelle des États-Unis d'Amérique et l'Assemblée constituante de Namibie comportaient un nombre restreint de constituants et de constituantes, alors que la Convention constitutionnelle des Samoa et la Commission constitutionnelle de Namibie en comptaient un nombre plus élevé, soit respectivement 180 et 150.

Pour ce qui est des modes de désignation, le choix des membres de la Convention de Philadelphie avait été effectué par les congrès des treize États membres de la Confédération américaine. Dans le cas de la Namibie, les 72 constituants et constituantes ont été élus au suffrage universel lors du scrutin tenu entre les 7 et 11 novembre 1989. Dans le cas de la Convention constitutionnelle de Samoa, ses membres étaient issus de l'assemblée législative existante. Les membres de la Commission constitutionnelle d'Érythrée avaient été pour leur part désignés par une proclamation du Président avec le devoir de faire rapport à l'Assemblée nationale.

En ce qui concerne la durée du mandat de ces assemblées constituantes, celle-ci a été assez courte, à savoir d'une durée de quatre à cinq mois, tant pour la convention constitutionnelle américaine (25 mai au 17 septembre 1787) que pour l'Assemblée constituante de Samoa (7 mai- 28 octobre 1960) et de Namibie (21 novembre 1989 au 20 mars 1990). Celle de l'Érythrée a débuté ses travaux avant l'accession à l'indépendance mais a complété ceux-ci qu'après 27 mois de délibérations.

L'examen de la pratique permet de mettre en lumière la différence sans doute la plus significative entre les processus constituants, soit l'approbation ou non de la Constitution par les peuples par la voie référendaire. Seuls quatre référendums d'approbation ont eu lieu et les peuples n'ont donc pas été directement associés à l'approbation de la Constitution dans six des dix cas. On peut ainsi affirmer que le référendum n'a certainement pas été l'instrument privilégié pour obtenir le consentement du peuple lorsqu'il s'est agi de l'approbation de la constitution.

L'analyse qui précède apporte des réponses à plusieurs questions que nous avons formulées au début de la présente étude et qui visaient à savoir si les mécanismes d'accession à l'indépendance comportaient une dimension constitutionnelle et si, dans le cas où une constitution avait été élaborée pendant la démarche indépendantiste, celle-ci l'avait été par une assemblée constituante. Les faits révèlent qu'un nombre plutôt limité de cas ont été greffés des processus constituants à des démarches indépendantistes et que ce n'est que dans une proportion plus limitée encore que l'on a institué une assemblée constituante pour mener à terme un processus constituant dans le cadre de telles démarches. S'agissant de la tenue de référendums relatifs à l'indépendance à l'occasion desquels le projet de constitution du futur État indépendant a été assujéti à une approbation, il a été permis de constater la tenue de quatre référendums constitutionnels comportant des questions à volet unique ou à double volet.

Mais, une autre question mérite toujours une réponse. Quelles raisons expliquent qu'une telle juxtaposition ne se soit produite que dans des cas limités ?

2. LES PROCESSUS CONSTITUANTS ET LES DÉMARCHES INDÉPENDANTISTES : UN IMPÉRATIF DÉMOCRATIQUE

Comme on le constate, les cas où des peuples désireux de devenir des États souverains ont cherché à greffer un processus constituant à une démarche indépendantiste ont été plutôt rares. La très grande majorité des peuples désirant accéder à l'indépendance n'ont ainsi pas jugé essentiel de juxtaposer un processus constituant à leur démarche indépendantiste. Les peuples qui ont effectué ce choix ont par ailleurs opté pour des processus constituants qui ne faisaient pas toujours appel à une assemblée constituante et ne culminaient pas nécessairement avec une approbation populaire de la première loi fondamentale du nouvel État par référendum.

Quelles sont les raisons qui expliquent le fait que peu de peuples aient fait le choix d'emprunter parallèlement une voie constitutionnelle dans le cadre d'une démarche indépendantiste ? Sans doute, l'une d'entre elles pourrait être qu'un processus constituant accentue la complexité de la démarche et y ajoute un élément supplémentaire susceptible de nuire aux possibilités de réussir un projet indépendantiste. Ayant pour objet de formuler les principes sur lesquels est appelé à se fonder le nouvel État et de prévoir en outre sa structure institutionnelle, les débats entourant le contenu d'une constitution ont parfois été vus comme pouvant diviser les citoyens et citoyennes et les amener à ne pas adhérer à un projet d'indépendance qui n'est pas accompagné de l'architecture constitutionnelle désirée. Il a été également suggéré qu'il valait mieux reporter le grand débat constitutionnel après que le statut d'État indépendant ait été définitivement acquis pour ne pas mettre en péril l'option indépendantiste, mais aussi pour permettre aux constituants et aux constituantes, tout comme à la population dans son ensemble, d'avoir les coudées franches et de pouvoir échafauder une constitution conforme aux convictions des uns et autres après le règlement définitif de la question nationale.

N'est-il toutefois pas permis de constater que dans les dix cas étudiés le choix de faire converger la démarche indépendantiste avec le processus n'a pas fait obstacle à l'accession des peuples à l'indépendance. Qu'il s'agisse de l'Islande, de Samoa, de Malte ou Nioué, l'élaboration d'une constitution pendant la démarche indépendantiste ne semble pas avoir empêché les électeurs et électrices de voter, avec des majorités oscillant entre 54,5% et 96,06 %, pour la création d'un nouvel État et sa première constitution. Dans les cas où une nouvelle constitution n'a pas été assujettie à une approbation référendaire et que celle-ci ne portait que sur l'indépendance, l'existence d'une constitution élaborée au préalable ne semble pas non plus avoir freiné l'élan vers l'indépendance des Américains en 1787, et plus récemment des Namubiens, de Croates, des Slovaques, des Érythréens et des Soudanais du Sud. Et même si cela n'a pas suffi à accéder à l'indépendance en raison d'un seuil majoritaire des deux tiers prévus dans la Constitution de Saint Christophe et Nièves, on pourrait ajouter à ces exemples le cas de Nièves. Le fait que le « full and complete text » de la constitution du futur État indépendant de Nièves ait été porté à la connaissance de sa population n'a pas empêché celle-ci de voter dans une proportion de 64, % en faveur de l'indépendance.

Il n'est pas non plus sans intérêt de remarquer que les tentatives contemporaines d'accession à l'indépendance du Québec et de l'Écosse, qui ne juxtaposaient pas un processus constituant à la démarche indépendantiste, ont été infructueuses. Si le gouvernement du Québec avait préparé³³, sans le rendre public, un projet de *Constitution initiale* en 1995 et le gouvernement d'Écosse avait également dévoilé le texte d'une constitution transitoire en 2014³⁴, il s'agissait dans l'un et l'autre de cas, de documents qui n'avaient pas été élaborés dans le cadre d'un processus visant à définir avec la population les contours des futurs États indépendants québécois et écossais.

La démarche d'accession de la Catalogne à l'indépendance a été fondée au départ sur une proposition

³³ Voir au sujet du projet de *Constitution initiale du Québec*, Paul Journet, « Référendum de 1995. Le projet de constitution du PQ dévoilé » (*Le Soleil*, 14 avril 2012) <http://www.lapresse.ca/actualites/politique/politique-quebecoise/201204/14/01-4515330-referendum-de-1995-le-projet-de-constitution-du-pq-devoile.php> (consulté le 8 novembre 2017).

³⁴ The Scottish Government, *The Scottish Independence Bill. A Consultation on an Interim Constitution for Scotland* (juin 2014) partie II <http://www.gov.scot/Resource/0045/00452762.pdf> (consulté le 4 juin 2020). Voir Severin Carrell, « SNP publishes draft of first constitution for an independent Scotland » (*The Guardian*, 16 juin 2014) <https://www.theguardian.com/politics/2014/jun/16/scottish-constitution-first-draft-issued-nicola-sturgeon> (consulté le 4 juin 2020).

greffant un processus constituant à la démarche indépendantiste. Ainsi, la feuille de route unitaire adoptée par des partis politiques et des organismes de la société civile indépendantiste le 30 mars 2015 prévoyait la préparation d'un projet de texte constitutionnel en 10 mois environ, à travers un mécanisme participatif qui permettrait d'encourager l'adhésion au projet par le biais d'un processus constitutionnel ouvert dans lequel il y aurait une participation directe des citoyens par le biais d'une convention constitutionnelle catalane et qui serait soumis à un référendum ultérieur³⁵. Les résolutions adoptées subséquentement par le Parlement catalan auront voulu plutôt qu'une constitution soit élaborée au lendemain d'un référendum sur l'indépendance et d'une élection constituante³⁶. Cette position a été confirmée lors de l'adoption par le Parlement catalan le 8 septembre 2017 de la *Loi de fondation de la République et de transition juridique* qui définit avec précision les modalités du processus constituant³⁷.

L'idée de faire converger une démarche indépendantiste et un processus constituant ne s'est pas imposée à ce jour, mais ne faudrait-il pas se demander si une telle convergence ne servirait pas mieux la démocratie ? Peut-on penser que le consentement d'un peuple à l'indépendance serait davantage éclairé si, au moment de statuer sur son nouveau statut politique, les principes constitutionnels sur lesquels serait fondée la vie du nouvel État étaient énoncés et si sa structure constitutionnelle était connue. La population ne serait plus face à un projet de pays désincarné, mais plutôt devant un projet de pays concret. Lorsqu'un peuple envisage de se constituer en État indépendant et souverain, la démocratie du XXI^e siècle exige-t-elle aujourd'hui qu'il le fasse à travers l'instrument que l'on aime bien qualifier de loi fondamentale et suprême : la Constitution ? La juxtaposition du processus constituant au processus d'accession à l'indépendance nationale ne répondrait-t-il pas ainsi à un impératif démocratique ?

CONCLUSION

En guise de conclusion, il n'est pas sans intérêt de chercher dans les contributions de l'étude sur *Les processus constituants et les indépendances nationales* que l'IRAI a rendu public en marge du présent colloque des pistes des réponses à cette question. Si le professeur Matt Qvortrup ne statue pas en la matière, il formule par ailleurs des avis fort utiles sur les moyens de satisfaire un tel impératif si un processus constituant était mis en place dans le cadre d'une démarche indépendantiste :

Bien entendu, le processus d'élaboration de la constitution doit absolument obtenir soutien populaire et légitimité, mais on atteindra plus sûrement cet objectif en recourant à une assemblée constituante élue démocratiquement dont les travaux seront menés en public. De plus, si cette constituante est élue au moyen d'une procédure démocratique – de préférence par mode de scrutin proportionnel –, les chances sont meilleures que les électeurs acceptent le produit final. Enfin, les constituants rechercheront davantage le consensus – et la légitimité de la constitution sera renforcée – si l'adoption du document dépend en bout de ligne de l'assentiment des électeurs exprimé par référendum³⁸.

S'agissant de l'analyse de Danic Parenteau consacrée au pouvoir constituant³⁹, celui-ci révèle que plusieurs acteurs du mouvement indépendantiste québécois ont proposé l'adjonction d'un processus constituant à la démarche d'accession du Québec à l'indépendance nationale, les OUI-Québec faisant d'ailleurs aujourd'hui la promotion d'une telle avenue, comme en fait la proposition de travail présentée aux partis politiques indépendantistes du Québec le 10 avril 2017⁴⁰. Il rappelle par ailleurs que

l'exercice du pouvoir constituant est une prérogative exclusive des Parlements, ou plus précisément des gouvernements issus des Parlements, aussi bien du Parlement fédéral que celui des provinces, conformément au principe de la souveraineté parlementaire [, et que s'impose] un virage républicain et la reconnaissance de la primauté non pas des

³⁵ Voir au sujet de cette feuille de route Marc Sanjaume-Calvet, *Le processus constituant en Catalogne* (IRAI, 2017), p. 54.

³⁶ *Id.*, p. 67.

³⁷ *Loi du 8 septembre sur la transition juridique et fonctionnelle de la république*, Loi 20/2017, DOGC n° 7451A (Espagne), art. 85-89.

³⁸ Voir Matt Qvortrup, « L'élaboration des constitutions. Survol pratique et considérations sur le rôle des experts », dans IRAI, *Les processus constituants et les indépendances nationales*, p. 42.

³⁹ Voir Danic Parenteau, « Le pouvoir constituant au Canada et au Québec », *id.*, p. 67.

⁴⁰ Voir OUI-Québec (préc. n. 29).

Parlements, mais du peuple, suivant le principe de la souveraineté populaire⁴¹.

Une telle souveraineté populaire pourrait d'ailleurs s'exprimer, au terme d'un processus constituant juxtaposé à une démarche d'accession du Québec à l'indépendance, lors d'une consultation populaire. Dans la contribution du chercheur Anthony Beauséjour, dont je vous recommande fortement la lecture, l'enjeu de la clarté d'une question référendaire pourrait dès lors être évaluée à la lumière des prescriptions du *Renvoi relatif à la sécession du Québec* et de la *Loi sur la clarté*⁴². Une question comportant deux questions distinctes, l'une sur l'indépendance et l'autre sur la constitution du Québec ou une question unique englobant les enjeux de l'indépendance et de la constitution du Québec respecterait, selon le chercheur, de telles prescriptions⁴³.

En définitive, le premier chantier de recherche de l'IRAI sur *Les processus constitutants et les indépendances nationales* et les contributions des chercheurs à sa première étude soulèvent des questions fondamentales relatives à la manière dont le droit à l'autodétermination des peuples devrait être exercé dans l'avenir. Le débat est maintenant ouvert sur la place que devrait occuper ou non, un processus constituant dans une démarche indépendantiste ou dans toute démarche d'un peuple désirent déterminer librement son statut politique et assurer aussi librement son développement économique et social et culturel.

ANNEXE

TABLEAU RELATIF AUX PROCESSUS CONSTITUANTS ET AUX DÉMARCHES INDÉPENDANTISTES

	ÉTAT NOUVEAU (ÉTAT PRÉDÉCESSEUR)	ASSEMBLÉE CONSTITUANTE DÉSIGNATION DURÉE	RÉFÉRENDUM SUR LA CONSTITUTION DATE QUESTIONS RÉSULTAT % PARTICIPATION %	APPROBATION RÉFÉRENDAIRE (R) PARLEMENTAIRE (P) GOUVERNEMENTALE (G) ENTRÉE EN VIGUEUR (EEV)
1	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE ⁴⁴ (Grande-Bretagne)	OUI (Constitutional Convention) Désignation : Congrès des 13 États Durée : 25 mai -17 septembre 1787	NON (sauf au Rhode Island)	17 septembre 1787 (C)
2	ISLANDE ⁴⁵ (Union du Danemark et de l'Islande)	NON	OUI 20 au 23 mai 1944 Question 1 : Fin de l'Acte d'Union OUI : 97,35 % Question 2 : Constitution républicaine OUI : 95,06 % Participation : 98,4%	20 au 23 mai 1944 (R)
3	SAMOA ⁴⁶ (Nouvelle-Zélande)	OUI (Constitutional Convention of Western Samoa) Désignation : Parlement Durée : 7 mai- 28 octobre 1960	OUI 19 mai 1961 Question 1. Do you agree with the Constitution adopted by the Constitutional Convention on 28 October 1960? OUI : 85,4% Question 2. Do you agree that on 1 January 1962 Western Samoa should become an independent State on the basis of that Constitution ? OUI : 86,49% Participation : 77,0%	1 ^{er} janvier 1962 (R)

⁴¹ D. Parenteau (préc. n. 39) p. 86-87.

⁴² *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217 ; *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec*, LC 2000, c. 26.

⁴³ Voir Anthony Beauséjour, « Un référendum sur l'indépendance et la Constitution du Québec. L'architecture d'une question claire », dans IRAI, *Les processus constitutants et les indépendances nationales*, p. 121.

⁴⁴ « The Constitutional Convention of 1787 » (*Faculté de droit de l'Université de Missouri*) <http://law2.umkc.edu/faculty/projects/frtrial/conlaw/convention1787.html> (consulté le 8 novembre 2017).

⁴⁵ Guðni Johannesson, « The Origins and Provisional Nature of Iceland's 1994 Constitution » (2000) 7 *Iceland Review of Politics & Administration* 61, p.61-72.

⁴⁶ « Samoa Constitutional Convention Ordinance 1960 » (*Wipo IP Portal*, http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=198469#LinkTarget_128) (consulté le 8 novembre 2017).

	ÉTAT NOUVEAU (ÉTAT PRÉDÉCESSEUR)	ASSEMBLÉE CONSTITUANTE DÉSIGNATION DURÉE	RÉFÉRENDUM SUR LA CONSTITUTION DATE QUESTIONS RÉSULTAT % PARTICIPATION %	APPROBATION RÉFÉRENDAIRE (R) PARLEMENTAIRE (P) GOUVERNEMENTALE (G) ENTRÉE EN VIGUEUR (EEV)
4	MALTE ⁴⁷ (Royaume-Uni)	NON	OUI 2 au 4 mai 1964 Question : Do you approve of the Constitution for Independence proposed by the Government of Malta, endorsed by the Legislative Assembly and published in the Malta Government Gazette of the 9th April, 1964 ? OUI : 54,5 % Participation : 79,7%	21 septembre 1964 (P)
5	NIUE ⁴⁸ (Nouvelle-Zélande)	NON	OUI 3 septembre 1974 Question : Do you vote for self-government of Niue in free association with New Zealand on the basis of the Constitution and the <i>Niue Constitution Act 1974</i> ? OUI: 65,4% Participation : 96,6%	19 octobre 1974 (R)
6	NAMIBIE ⁴⁹ (Afrique du Sud)	OUI (Constituent Assembly of Namibia)	NON	9 février 1990 (P)
7	CROATIE ⁵⁰ (Yougoslavie)	NON	NON	22 décembre 1990 (P)
8	SLOVAQUIE ⁵¹ (Tchécoslovaquie)	NON	NON	1 ^{er} septembre 1992 (P) 1 ^{er} janvier 1993 (EEV)
9	ÉRYTHRÉE ⁵² (Éthiopie)	OUI (Constitutional Commission) Désignation : Président Durée : 1993- 1997	NON	19 mai 1993 (G)
10	SOUDAN DU SUD ⁵³ (Soudan)	NON	NON	7 juillet 2011 (G)

⁴⁷ Yasmin La Rosa, *The 1961 constitution. The road to independence (University of Malta, 2015)* <https://www.um.edu.mt/library/oar/handle/123456789/14043> (consulté le 8 novembre 2017).

Tony Angelo, « The Niue Constitution » (2009) 15 *Revue juridique polynésienne* 157 <https://www.wgtn.ac.nz/law/research/publications/about-nzacl/publications/cljpdcp-journals/volume-15,-2009/Niue.pdf> (consulté le 5 juin 2020).

⁴⁹ « The Constitution of the Republic of Namibia » (*Government of Namibia*, 15 mars 2017) <http://www.gov.na/constitution> (consulté le 8 novembre 2017).

⁵⁰ « Croatia 1990 » (*Constitution Writing and Conflict Resolution*) <http://pcwcr.princeton.edu/reports/croatia1990.html> (consulté le 8 novembre 2017).

⁵¹ Darina Malova, « Slovakia: From the Ambiguous Constitution to the Dominance of Informal Rules », dans Jan Zielonka (ed), *Democratic Consolidation in Eastern Europe : Institutional Engineering* (vol. 1, Oxford University Press, 2003).

⁵² Luwam Dirar et Kibrom Tesfagabir, « Introduction To Eritrean Legal System And Research » (*Hauser Global Law School Program*, mars 2011) <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Eritrea.html> (consulté le 6 juin 2020).

⁵³ Ingo Henneberg, *Text comparison of the Interim Constitution of Southern Sudan (2005) and the Transitional Constitution of the Republic of South Sudan* (2011) (University of Freiburg, 2016) <http://portal.uni-freiburg.de/politik/medien/pdf/lspanke/henneberg-2012-text-comparison-constitutions-of-south-ern-sudan-2005-and-2011.pdf> (consulté le 8 novembre 2017).